Die systematische Abgrenzung der Verbrechenselemente bei der Beleidigung.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

hohen Juristenfakultät

der

Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Eduard Kern,

Referendar in Ellwangen.

BRESLAU 1912.

SCHLETTER'sche BUCHHANDLUNG

(Franck & Weigert)

Inhaber: A. Kurtze.

Die systematische Abgrenzung der Verbrechenselemente bei der Beleidigung.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

hohen Juristenfakultät

der

Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Eduard Kern,
Referendar in Ellwangen.

BRESLAU 1912.
SCHLETTER'sche BUCHHANDLUNG
(Franck & Weigert)
Inhaber: A. Kurtze.

Genehmigt auf Antrag des Referenten

Herrn Professor Dr. Beling.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung . . . . . § 1.

Abhandlung:

I. Kapitel.

Die Tatbestände der Beleidigung.

Vorbemerkung . . . . . § 2.

A. Die Beleidigung im weiteren Sinn.

I. Legislatorisches Schutzobjekt und tatbestandliches Angriffsobjekt § 3.

II. Das Verhältnis der einzelnen Tatbestände zu einander . . . . . § 4.

B. Die Tatbestände der §§ 186 u. 187.

I. Der Tatbestand des § 186.

1. Im allgemeinen . . . . . § 5.

2. Die Hauptfrage . . . . . § 6.

II. Der Tatbestand des § 187 . . . . . § 7.

C. Der Tatbestand des § 185.

I. Die Frage nach dem Vorhandensein dieses Tatbestands . . . . . § 8.

II. Die Frage nach dem Inhalt.

1. Die verschiedenen Auffassungen . . . . . § 9.

2. Eigene Stellungnahme . . . . . § 10.

D. Die Tatbestände der §§ 189 und 95 . . . . . § 11.

II. Kapitel.

Die Rechtswidrigkeit der Beleidigung.

A. Die Rechtswidrigkeit im allgemeinen . . . . . § 12.

B. Die Unrechtsausschließungsgründe im einzelnen.

I. Die allgemeinen Unrechtsausschließungsgründe . . . . . § 13.

II. Die besonderen Unrechtsausschließungsgründe.

1. Die Rechtmäßigkeit auf Grund besonderer prozessualer Bestimmungen . . . . . § 14.

2. Die Rechtmäßigkeit der verdienten Beleidigung. . . . . § 15.

3. Die Fälle des § 193 St.G.B. . . . . § 16.

III. Kapitel.

Die Schuld bei der Beleidigung.

A. Die Schuldstufe . . . . . § 17.
B. Der Schuldinhalt.
I. Allgemeine Voraussetzungen . . . . . § 18.
II. Der Inhalt des Beleidigungsvorsatzes im einzelnen.
1. Das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit . . . . . § 19.
2. Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit . . . . . § 20.
3. Besondere Schuldausschließungsgründe . . . . . § 21.

IV. Kapitel.

Die objektiven Strafdrohungsbedingungen. . . . . . § 22.

V. Kapitel.

Die Strafaufhebungsgründe und die persönlichen Strafausschließungsgründe . § 23.
Schluß . . . . . § 24.

Abkürzungen.

G.A.	=	Goltdammers Archiv für Strafrecht und Strafprozeß.
G.S.	=	Gerichtssaal.
L.B.	=	Lehrbuch.
R.G.E.	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
R.G.R.	=	Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen.
R.M.G.	=	Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts.
R.M.St.G.	=	Reichsmilitärstrafgesetzbuch.
R.St.G.B.	=	Reichsstrafgesetzbuch.
Rv.D.	=	Vergleichende Darstellung des Deutschen und außerdeutschen Strafrechts. Vorarbeiten zur Deutschen Strafrechtsreform.
R.G.	=	Reichsgericht.
Vorentwurf	=	Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch; veröffentlicht auf Anordnung des Reichsjustizamts.
Z.	=	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Literaturverzeichnis.

I. Spezialliteratur.

Ambach, Kollektivinjurien und Injurien gegen Kollektivpersonen. Würzburger Diss., 1904.

Askenasy, Strafbare Beleidigung trotz Wahrung berechtigter Interessen. 1903.

v. Bar, G.S. 52, 81 ff.

Bartolomäus, Z. 16, 399: Der strafrechtliche Schutz des Rechts auf freie Meinungsäußerung.

Baumeister, Der § 193 mit besonderer Berücksichtigung der preßrechtlichen Verhältnisse. Heidelberger Diss., 1905.

Behringer, Der § 193 R.St.G.B's und seine Anwendung, in der Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. 1910, Heft 10 und 11.

Beling, Wesen, Strafbarkeit und Beweis der üblen Nachrede. Tübingen, 1909.

— Geschichtliche Entwicklung der Kompensation und Retorsion. 1894.

— Informativprozesse. 1907.

Bickert, Objekt der Beleidigung. Erlanger Diss., 1908.

Binding, Die Ehre und ihre Verletzbarkeit. Leipzig, 1892.

v. Birkmeyer, Deutsche Revue 1899 (24. Jahrg.), S. 118. „Kann eine Beleidigung durch Unterlassung begangen werden?"

Bleeck, Die Majestätsbeleidigung im geltenden deutschen Strafgesetz (Abhandlungen des kriminalistischen Seminars an der Universität Berlin. Neue Folge, 6. Band, 1. Heft).

v. Bülow, G.S. 46, 260, 481.

v. Buri, G.S. 33, 422.

Cammerhof, Die Beleidigung Verstorbener, § 189 Str.G.B. Heidelberger Diss., 1909.

Delaquis, Der Wahrheitsbeweis bei Beleidigungen (Festschrift für Gierke). 1910.

Doehn, Der Begriff der Majestätsbeleidigung und ihr Verhältnis zur gewöhnlichen Beleidigung nach R.St.G.B., Z. 21, 468.

Ebert, Über die Bedeutung des § 193. Tübinger Diss., 1898.

Eckstein, Die Ehre in Philosophie und Recht. Leipzig, 1889.

Eiselen, Wesen und Wert der Ehre. Straßburg, 1895.

Finger, G.S. Bd. 74, S. 309 ff.

Frank, Z. 12, 307.

Fraas, Die Verletzung der Ehre und § 193 St.G.B. München, 1904.
Freudenstein, System des Rechts der Ehrenkränkungen nach Theorie und Praxis. Hannover, 1880.
Friedmann, Das Recht der Wahrheit und der Schutz des guten Namens. 1901.
Gabler, Das Vergehen der üblen Nachrede. 1892.
Grommes, Bezieht sich der Schutz des § 193 auch auf den Fall der verleumderischen Beleidigung? Erlanger Diss., 1897.
Gütle, Die Rechtmäßigkeit der Ehrverletzung gemäß § 193, Heidelberger Diss., 1906.
Hammeley, Die Kollektivbeleidigung. Breslau, 1910.
Helfritz, Der geschichtliche Bestand und die legislative Verwertbarkeit von Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung. Greifswalder Diss., 1905.
Hermann, D.J.Z. 1908. 1202.
Hertel, Der Wahrheitsbeweis bei Injurien.
Heß, Die Ehre und die Beleidigung des § 185. 1891.
Heymann, Die Wahrnehmung berechtigter Interessen im Sinn des § 193. Greifswalder Diss., 1897.
Hurwicz, Z. 31, Beleidigung sozialer Einheiten in Z.Str.R.W. 1911 (31. Bd. S. 873 ff.).
John, Z. I, 277.
Kattenbusch, Ehren und Ehre. Gießen, 1909.
Kloeppel, Reichspreßrecht. Leipzig, 1904.
Kohler, G.A. 47, 98.
Kollmann, Monatsschrift für Kriminalpsychologie. Bd. 7.
Kratz, Der strafrechtliche Begriff und das passive Subjekt der Ehrverletzung. Gießen, 1891.
Kronecker, G.S. 38, 481.
Leonhard, Z. 32, S. 65 ff. Die Begriffsgrenzen der Beleidigung.
Liepmann, Vergl. Darst. Bes. Teil IV.
v. Lilienthal, Vergl. Darst. Bes. Teil IV.
Lorsch, Angegriffene, Destinatäre und Gedankenträger bei der Beleidigung.
Müller, Zur Frage der Beziehung einer beleidigenden Äußerung auf eine bestimmte Person, in der Württ. Zeitschr. für Rechtspflege und Verwaltung. 3. Jahrg., 1910. S. 399 f.
Ortloff, Zur Lehre von der Beleidigung für die Rechtsübung, 1896.
Rogowski, Die komische Beleidigung, G.A. 58, S. 367.
Rotering, G.S. 62, 1.
Rump, G.A. 35, 370.
Spiecker, Beiträge zur Lehre von der Beleidigung. 1895.
Stenglein, G.S. 42, 79.
Thiel, iniuria und Beleidigung. Abhandlungen, Heft 62.
Ulrich, Wahrnehmung berechtigter Interessen bei der Beleidigung. Göttinger Diss., 1908.
v. Volkmann, Begriff der Beleidigung im Sinn des 14. Abschnitts, R.St.G.B. Hallesche Diss., 1896.
Wilhelm, G.S. 45, 161.

II. Kommentare.

Frank, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 5.—7. Aufl., 1908.
Koppmann-Weigel, Komm. z. M.St.G.B. 3. Aufl., 1903.
Olshausen, Komm. z. St.G.B. 8. Aufl., 1909/10.
Oppenhoff-Delius, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 14. Aufl., 1901.
Rubo, Komm. über das St.G.B. für das Deutsche Reich, 1879.
Rüdorff-Stenglein, St.G.B. für das Deutsche Reich. 4. Aufl., 1892.
Rotermund, Komm. z. M.St.G.B. 2. Aufl., 1911.
Schwarze, Komm. z. St.G.B. 5. Aufl., 1884.

III. Lehrbücher und allgemeine Monographien.

Béling, Die Lehre vom Verbrechen. 1906.
— Unschuld, Schuld und Schuldstufen. Leipzig, 1910.
— Grundzüge des Strafrechts. 3. Aufl., 1905.
Berner, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 18. Aufl., 1898.
Binding, Lehrbuch. Besonderer Teil.
Hälschner, Das gemeine Deutsche Strafrecht. 1884—1887.
John, in Holtzendorff, Handbuch des Deutschen Strafrechts Bd. III.
v. Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 16. und 17. Aufl., 1908.
Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis.
M. E. Mayer, Deutsches Militärstrafrecht, in der Sammlung Goeschen Bd. II.
Merkel, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 1889.
Meyer-Allfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 6. Aufl., 1907.
Schütze, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 2. Aufl., 1874.

§ 1.

Einleitung.

Dasjenige Kapitel des besonderen Teils des Strafrechts, das bisher weitaus am häufigsten der Gegenstand monographischer Abhandlungen gewesen ist, ist das Kapitel der Beleidigung. Es könnte daher scheinen, als sei auf diesem Gebiete etwas Neues überhaupt nicht mehr zu entdecken. Es kann auch im Ernst gar nicht bestritten werden, daß es in der Tat vielfach sehr ausgetretene Geleise sind, auf denen sich die Erörterungen über die Beleidigung bewegen. Und doch dürfte das Gebiet in manchen Beziehungen immer noch nicht erschöpft sein; abgesehen von verschiedenen Einzelfragen, die etwa noch einer besonderen Erörterung würdig wären, dürfte bei der ganzen bisherigen Behandlung der Beleidigung die Systematik stark zu kurz gekommen sein,[1]) und es dürfte daher am Platze sein, einmal ex professo in eine systematische Würdigung des Beleidigungsdelikts einzugehen, d. h. die verschiedenen Verbrechenselemente innerhalb des Beleidigungsbegriffs scharf gegeneinander abzugrenzen und von diesem Standpunkt aus die hauptsächlichsten Streitfragen zu erörtern. Und so gewiß es eine der Hauptursachen der unzähligen Kontroversen auf diesem Gebiet ist, daß die auftauchenden Fragen von ganz verschiedenen Standpunkten aus ins Auge gefaßt werden, so gewiß wird und muß eine große Zahl dieser Streitfragen wegfallen, sowie man sich über den Ausgangspunkt der Erörterungen geeinigt hat.

---

[1]) Diese Vernachlässigung der Systematik hat es mit sich gebracht, daß gelegentlich ein Autor mit sich selbst in Widerspruch getreten ist, vergl. z. B. unten S. 56 Anm. 1 und 2.

Das System, das wir dieser unserer Abgrenzung der Verbrechenselemente zu Grunde legen, ist dasjenige, das Beling in seiner Lehre vom Verbrechen aufgestellt und unseres Erachtens als das logisch allein mögliche erwiesen hat. Wir sehen im Anschluß an Beling [1]) in jedem Verbrechen eine Handlung, welche tatbestandsmäßig, rechtswidrig, schuldhaft ist, einer auf sie passenden Strafdrohung unterfällt und den Strafdrohungsbedingungen genügt. Wir werden nun also auch bei der Beleidigung die verschiedenen hier angeführten Verbrechenselemente im einzelnen und zwar, da auch die Stellung der einzelnen Verbrechenselemente zu einander logisch zwingend ist, in derselben Reihenfolge erörtern.

Dabei können wir den Handlungsbegriff weglassen, der, weil für alle Delikte identisch, einer besonderen Erwähnung hier nicht bedarf.

Von großer Bedeutung ist dagegen schon die genaue Feststellung des engeren Tatbestandes der Beleidigung, der vielfach in Literatur und Judikatur nicht genügend scharf herausgeschält und von anderen ihm anhängenden Elementen freigehalten wird.

Wenn wir diesen Tatbestand oder genauer die verschiedenen hierher gehörigen Tatbestände gewonnen haben, werden wir an die zweite Frage herangehen, unter welchen Umständen die Erfüllung dieses Tatbestandes rechtswidrig und wann sie rechtmäßig ist.

Hierauf kommen wir zur Schuld, dem subjektiven Spiegelbild der bisher angeführten Verbrechenselemente, und ferner zu den objektiven Bedingungen der Strafbarkeit.

Des weiteren wäre an und für sich auch noch von dem Erfordernis der passenden Strafdrohung zu reden. Diesem Erfordernis kommt aber bei der Beleidigung im geltenden Recht nur insofern Bedeutung zu, als die lediglich fahrlässige Beleidigung mangels einer passenden Strafdrohung eben straflos bleiben muß, und wir können uns deshalb eine besondere Erörterung hierüber sparen. Schließlich kennen wir auch noch persönliche Strafausschließungsgründe, d. h. Umstände, welche der Tat zwar ihren Charakter als Verbrechen lassen, die Strafbarkeit des Täters aber doch ausschließen, und Strafaufhebungsgründe, d. h. Umstände, welche erst nach Begehung der Tat eintreten und welche, obwohl

---

[1]) L. v. V. S. 7; Grundzüge S. 10.

das Verbrechen schon begangen ist und in allen seinen Elementen fertig vorliegt, doch den entstandenen Strafanspruch aufheben.

Mit dieser Erörterung ist auch schon die Einteilung unserer Abhandlung gegeben.

Wenn wir uns nun nach dem praktischen Nutzen solcher methodischen Untersuchungen fragen, so springt der Wert derselben vielleicht nicht sofort ins Auge. Und doch hat solche Systematik keineswegs bloß theoretische Bedeutung. Zunächst einmal ist die Unterscheidung zwischen objektiver und subjektiver Tatseite von ungeheurer Wichtigkeit: Was nur subjektiv, in der Seele des Täters, vorhanden ist, ohne in entsprechender Weise in die Außenwelt gedrungen zu sein, ist vielleicht vom moralischen Standpunkt aus verwerflich, juristisch aber vollkommen unbeachtlich, wie auch umgekehrt etwas, was zwar objektiv gegeben ist, dem Täter aber nicht zur Schuld zugerechnet werden kann, zur Konstruktion eines Verbrechens nicht herangezogen werden kann. Bei allen Delikten ist immer zuerst die objektive und sodann die subjektive Tatseite aufzusuchen, und erst wenn diese beiden Seiten vorhanden sind, können wir ein Verbrechen konstruieren.

Wenn wir des weiteren innerhalb der objektiven Tatseite wieder unterscheiden zwischen dem Tatbestand und der Rechtswidrigkeit einerseits und den objektiven Strafdrohungsbedingungen andererseits, so hat das die große praktische Bedeutung, daß sich die Schuld nur auf Tatbestand und Rechtswidrigkeit, nicht aber auch auf die objektiven Strafdrohungsbedingungen zu beziehen braucht.

Und wenn wir endlich wieder die genauen Grenzlinien zwischen Tatbestand und Rechtswidrigkeit festlegen, so hat das speziell für die Vorsatzlehre Bedeutung, insbesondere für die derzeit noch herrschende Theorie, welche zum Vorsatz nur das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit, nicht aber das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit erfordert.[1]) Aber auch für denjenigen, der wie wir auf dem entgegengesetzten Standpunkt steht, ist die reine Ausprägung der Tatbestände für eine Reihe von Fragen unentbehrlich. Wir nennen nur die Frage nach dem Umfang des Bewußtseins der Tatbestandlichkeit

---

[1]) Unter der Herrschaft des Vorentwurfs wäre für diese — herrschende — Theorie überhaupt kein Raum mehr; vergl. § 61 (freilich Abs. 2[1]) des V.E.

gemäß § 59 St.G.B., die Frage nach Versuch und Vollendung und endlich die verschiedenen Fragen in der Konkurrenz- und Teilnahmelehre, deren Beantwortung lediglich auf Grund des engeren Tatbestandes erfolgen kann. Wir können also den etwa auftauchenden Vorwurf, daß sich unsere Arbeit auf dem Boden grauester Theorie bewege, mit vollem Recht von uns weisen.

Der mehr methodische Charakter der vorliegenden Arbeit hat zur Folge, daß sie von den in nicht allzulanger Zeit zu erwartenden Wandlungen der Strafgesetzgebung im wesentlichen unberührt bleibt.

Erstes Kapitel.

Die Tatbestände der Beleidigung.

§ 2.

Vorbemerkung.

Unsere erste Aufgabe ist die, die verschiedenen engeren Tatbestände oder Reate der Beleidigung, die sich in den §§ 185, 186, 187, 189 finden, und denen sich auch der Tatbestand des § 95 anreihen soll, in scharfen Umrissen herauszustellen und damit den Beleidigungsbegriff von allen Elementen zu reinigen, die nicht zum engeren Tatbestand, sondern zu anderen Verbrechenselementen gehören. Aufgabe dieses Teils der Abhandlung ist es also, diejenige schematische Umreißung von Lebensvorgängen zu finden, die einen Lebensvorgang derart als „Beleidigung" im Sinne des Gesetzes erscheinen läßt, daß er dies auch dann bleibt, wenn die übrigen Verbrechensvoraussetzungen bei ihm nicht vorliegen, wenn er also insbesondere nicht rechtswidrig und nicht schuldhaft ist.

Diese Feststellung des Tatbestandes, die zur Gewinnung eines sicheren Ausgangspunktes für alle weiteren Erörterungen unentbehrlich ist, ist mit einer erschöpfenden Behandlung der Beleidigungslehre überhaupt keineswegs identisch; denn einmal handelt es sich ja nur um die Auffindung der engeren Tatbestände, und außerdem soll auch innerhalb dieses Rahmens alles Eingehen auf Erörterungen über das Wesen der Beleidigung, die für das Thema nicht unmittelbar von Bedeutung sind, vermieden werden.

Bei der Aufsuchung dieser engeren Tatbestände haben wir uns von folgendem Ideengang leiten lassen:

Alle Tatbestände, die das Gesetz aufstellt, sind durchweg in der Tendenz aufgestellt worden, die mit Beziehung auf sie erlassenen Verbote zu gruppieren und abzustufen. Die Erfüllung der Tatbestände wird also in der Regel auch rechtswidrig sein, denn Tatbestände, deren Verwirklichung überhaupt nicht rechtswidrig ist, stellt das Gesetz eben nicht erst auf.

Demnach ist bei der Herausarbeitung des Inhalts aller gesetzlichen Tatbestände so zu verfahren, daß

1. das legislatorische Schutzobjekt erfaßt wird (d. i. das als schutzwürdig erachtete Interesse) und daß
2. fixiert wird, wie beschaffen die Zuwiderhandlungen dagegen sein müssen, die dem Tatbestand entsprechen,

alles natürlich so, daß damit der Frage nicht präjudiziert wird, inwieweit solches Handeln auch rechtswidrig sei.

Auf diese Weise ist nun auch bei der Aufsuchung speziell der Beleidigungstatbestände zu verfahren.

Was dabei die Anordnung des Inhalts dieses Kapitels betrifft, so ist zunächst der Versuch zu machen, den allgemeinen Beleidigungstatbestand, der die einzelnen Tatbestände der §§ 185, 186 und 187 in sich schließt, zu erfassen. Daraufhin werden wir den Tatbestand der §§ 186, 187 festzustellen haben und erst zum Schluß den Tatbestand des § 185 zu gewinnen suchen.

A. Die Beleidigung im weiteren Sinne.

§ 3.

I. Legislatorisches Schutzobjekt und tatbestandliches Angriffsobjekt.

A. Wie von verschiedener Seite, z. B. von Olshausen,[1]) dargetan wird, wird das Wort Beleidigung im Strafgesetzbuch in sehr verschiedenem Sinne verwandt. In seiner engsten Bedeutung bezeichnet Beleidigung nur das Vergehen des § 185 im Gegensatz zur üblen Nachrede und zur Verleumdung, in einer weiteren Bedeutung dagegen die Vergehen aus § 185 und 186 im Gegensatz zur Verleumdung. Beleidigung wird aber auch in einem noch weiteren Sinn, im Sinn von Ehrverletzung überhaupt, gebraucht und bezeichnet dann alle im Strafgesetzbuch behandelten Ehrverletzungen

[1]) Vorbem. 2 zum 14. Abschnitt.

oder wenigstens die Vergehen der §§ 185 bis 187 zusammen. Wenn wir von diesem letzteren allgemeinen Sinn des Wortes Beleidigung ausgehen, so ist zunächst zu betonen, daß diese Beleidigung im geltenden Recht ein ausgeprägter Tatbestand nicht ist, wohl aber (abgesehen von der Kreditverleumdung) ein Sammelbegriff für eine Mehrzahl von Tatbeständen, die um desselben legislatorischen Schutzobjektes willen gebildet sind. Dieses legislatorische Schutzobjekt ist die Ehre, und man könnte daher auch, wie dies der Vorentwurf [1]) tut, den ganzen Abschnitt „Verbrechen gegen die Ehre" überschreiben. Nun erhebt sich aber sofort die Frage, was eigentlich diese Ehre des Näheren ist. So einfach diese Frage erscheint, so schwierig ist ihre Beantwortung.

Man wird die Unzahl von Streitfragen, die sich in Beziehung auf dieses legislatorische Schutzobjekt ergeben haben, nach folgenden Richtungen gruppieren können:

1. Was zunächst die rein extensive Seite des Ehrbegriffs anlangt, so beschränkt die eine Auffassung [2]) ihn auf den Besitz sittlicher Qualitäten, während die andere — herrschende — Auffassung [3]) auch noch andere Eigenschaften, welche dem Menschen Ansehen verschaffen, namentlich aber ihn zur Erfüllung seiner Berufspflichten tauglich machen, zur Ehre und somit zum Angriffsobjekt der Beleidigung rechnet.

2. Mit dieser Kontroverse kreuzt sich die weitere, ob die objektive oder die subjektive Ehre das legislatorische Schutzobjekt bildet.

a) Dabei versteht man unter Ehre im subjektiven Sinn die Auffassung, die ein Mensch von seinem eigenen Wert hat, also das Ehrbewußtsein und das mit diesem aufs engste zusammenhängende Ehrgefühl.[4]) Speziell das letztere unterliegt leicht äußeren

---

[1]) Überschrift des 21. Abschnitts.

[2]) So insbes. Kohler, G.-A. 47, 29 ff; v. Buri, G.S. 33, 422; Hälschner 2, 158 Nr. 1, 163.

[3]) Insbes. das R.G., vergl. z. B. E.R.G. 45, 434; 46, 204; ferner v. Liszt, 337, Liepmann, 233; Frank, Abschn. 14 Nr. 1 und § 185 I 1a; Olshausen, 2d zu 185; H. Meyer-A., 421; Merkel, 281 usw.

[4]) Die Terminologie ist übrigens nicht einheitlich; so versteht z. B. Kohler, G.A. 47, 1 ff. unter subjektiver Ehre die in der Mitwelt lebende Meinung von dem Wert der Persönlichkeit.

Angriffen und wird daher vielfach als das legislatorische Schutzobjekt angesehen. [1])

b) Dem Begriff der subjektiven Ehre wird der Begriff der objektiven Ehre gegenübergestellt. Dieser Begriff ist aber selbst wieder mehrdeutig.

α) z. T. wird darunter der wirkliche innere Wert des Menschen verstanden. Dieser innere Wert kann aber niemals Gegenstand eines Angriffs von außen und somit auch nicht die Ehre im Sinne der Strafgesetzgebung sein; [2]) er scheidet daher von vornherein als legislatorisches Schutzobjekt aus.

β) Die objektive Ehre kann vielmehr nur verstanden werden als die Auffassung Dritter über den Wert eines Menschen.[3]) Das wird im einzelnen wieder auf die verschiedenste Weise formuliert.[4]) Allen diesen Definitionen ist aber gemeinsam, daß sie die Ehre auffassen als ein Urteil dritter Personen, und dieses kann unzweifelhaft durch Außenstehende ins Wanken gebracht und verschlechtert, mithin gefährdet und verletzt werden.

zu a und b:

Vereinzelt wird auch erklärt, daß bei den verschiedenen Fällen der Beleidigung im wirklichen Sinne kein einheitliches legislatorisches Schutzobjekt zu Grunde liege, sondern daß in einzelnen Paragraphen nur die subjektive Ehre, in andern dagegen nur die objektive Ehre geschützt werde.[5])

3. Endlich ist noch eine dritte und speziell für unsere Aufgabe bedeutsame Frage streitig, nämlich die Frage: ist die Ehre, beziehe sie sich nun ausschließlich auf sittliche oder auch auf andere Qualitäten, sei es unser Ehrgefühl oder der Glaube Dritter an unseren Wert, geschütztes Rechtsgut insoweit, als sie tatsächlich vorhanden ist oder aber insoweit sie berechtigt ist, m. a. W.: schützt

---

[1]) So z. B. Heß, S. 1, 11 ff. 20; Liepmann, Rv.D. IV S. 227 ff. für die formelle Beleidigung.

[2]) A.A. nur v. Buri, G.S. 33. 422.

[3]) So die durchaus herrschende Lehre; vergl. Olshausen, 2a zu § 185.

[4]) Z. B. v. Liszt, 335: „Die persönliche Geltung bei den Rechtsgenossen"; Merkel, 287: „Die soziale Geltung einer Person"; Frank, I zum 14. Abschnitt: „Die soziale Stellung, soweit sie auf der Achtung der Mitmenschen beruht"; Bleeck, S. 14: „Die Wertung des Einzelnen, die ihm die anderen durch ihr Verhalten ausdrücken".

[5]) Liepmann; Rv.D. IV, 227.

das Gesetz die wirklich vorhandene oder die verdiente Ehre?

II. So liegt die Kontroverse. Wie nun entscheiden?

Es gibt verschiedene Wege, die uns zu einem Ergebnis führen können.

Der eine Weg ist der, daß wir — unter vorläufiger Abstrahierung von aller positiven Gesetzgebung — fragen, welche immateriellen Rechtsgüter oder besser: berechtigten Interessen, die des strafrechtlichen Schutzes würdig, fähig und bedürftig sind, hierher gehören. In Beantwortung dieser Frage können wir vielleicht folgende rechtsschutzbedürftigen Interessen feststellen:

a) das Interesse daran, nicht niedriger beurteilt und nicht schlechter behandelt zu werden, als man nach seiner Stellung als Mensch und Pflichtsubjekt unter der Unterstellung, daß man seinen Pflichtenkreis ausfülle,[1]) verdient.

b) das Interesse daran, daß ungünstige, die verdiente Beurteilung gefährdende Tatsachenmitteilungen unterbleiben, soweit sie entweder unrichtig oder zwar richtig, aber nicht veranlaßt sind.

Schon bei oberflächlicher Betrachtung können wir konstatieren, daß diese Interessen auch in der positiven Gesetzgebung ihre Berücksichtigung gefunden haben.

Der zweite Weg ist der historische: Wir fragen uns also, welche Rechtsgüter die früheren Rechte mit ihren Strafdrohungen gegen die Beleidigung schützen wollten, und weiter, was etwa aus den Materialien unseres Strafgesetzbuchs in dieser Richtung zu entnehmen ist.

Auf diese Weise, mit Hilfe also sowohl historischer als gesetzgebungspolitischer Erwägungen kommen wir zu folgendem Ergebnis:

1. Die Ehre im Sinne der Strafgesetzgebung beschränkt sich nicht auf sittliche Qualitäten, sondern sie bezieht sich auch auf solche weiteren Eigenschaften, welche der Einzelne zur Erfüllung des ihm in der Gesellschaft zugewiesenen Pflichtenkreises haben muß. Schon hieraus ergibt sich, daß die Ehre nicht für alle Menschen gleich ist: jedem Menschen kommt zwar generell ein gewisses Mindestmaß von Pflichten und daher auch von Ehre zu: die allgemeine Menschen-

[1]) Vergl. im einzelnen unten S. 10 ff.

ehre; im übrigen aber ist die Ehre nach dem Pflichtenkreis des Einzelnen abgestuft.

2. Legislatorisches Schutzobjekt ist nicht die Ehre im subjektiven Sinn, das Ehrgefühl,[1] sondern die Ehre im objektiven Sinn, die Ehrenstellung, also ein Urteil dritter Personen.

3. Legislatorisches Schutzobjekt ist weder die tatsächliche,[2] noch die verdiente[3] Beurteilung (Ehrenstellung).

a) Die wirkliche Ehre (die tatsächliche Bewertung eines Menschen) ist bedingt durch den Standpunkt des Urteilenden, insbesondere durch die Kenntnis desselben von Leben, Gesinnung, Vergangenheit des zu beurteilenden Objekts. Dieses Werturteil fällt daher bei jedem urteilenden Subjekt verschieden aus.[4] Es kann sich daher nur darum handeln, ein Durchschnittsurteil zu Grunde zu legen. Diese Größe ist aber nicht berechenbar, denn die unzähligen Einzelurteile, welche dieses Durchschnittsurteil bilden, entziehen sich naturgemäß der sicheren und erschöpfenden Feststellung. Außerdem aber sind diese Einzelurteile und damit wieder das Durchschnittsurteil auch dem zeitlichen Wandel jener Voraussetzungen unterworfen und infolge davon in stetigem Schwanken begriffen.

Diese faktische Bewertung kann also tatsächlich gar nicht festgestellt werden und kann daher auch niemals einen sicheren Ausgangspunkt für die gesetzliche Regelung geben.

Aber weiter: Dieser einer Person tatsächlich zugeschriebene Ehrenwert ist des gesetzlichen Schutzes auch gar nicht würdig. Das Gesetz kann doch unmöglich ein Interesse daran haben, die faktische Auffassung Dritter schlechthin zu schützen, mag sie von noch so verschiedenen und noch so unsicheren Grundlagen ausgehen und mag sie in ihrem Ergebnis einen Menschen weit höher oder aber, was ebensogut vorkommen kann, weit niedriger bewerten, als er verdient. Ist nämlich Ehre die faktisch vorhandene Geltung, so

---

[1]) Das wird sich insbes. auch noch unten bei der Erörterung des Tatbestandes des § 185 zeigen.

[2]) So die f. L.; vergl. die Zitate oben S. 8 Anm. 4.

[3]) So Binding, Die Ehre und ihre Verletzbarkeit, S. 14 ff.

[4]) Das betont insbes. Kollmann, in der Monatsschrift für Kriminalpsychologie, Bd. 7, S. 571 ff.

wäre der Unbescholtene, den die allgemeine Meinung zu Unrecht als Lumpen einschätzt, gegen Beleidigung vogelfrei.

Die tatsächliche Geltung scheidet also für uns als legislatorisches Schutzobjekt aus.

b) Zu demselben Ergebnis kommen wir aber auch bezüglich der verdienten Ehre.

Man darf allerdings nicht behaupten, daß diese verdiente Ehre mit dem inneren Wert eines Menschen identisch sei und aus diesem Grunde Angriffen von außen nicht unterliegen könne. Die „verdiente Ehre" ist vielmehr hier zu denken als das Spiegelbild des inneren Wertes des Menschen, mithin doch als ein Urteil dritter Personen, das als solches sehr wohl von außen gefährdet werden kann.

Aber dieses Urteil setzt, soll es richtig sein, die genaueste Kenntnis von dem inneren Wert des zu beurteilenden Objekts voraus, und diese Voraussetzung ist schlechthin unerfüllbar. Dieses richtige Urteil über den inneren Wert kann also faktisch gar nicht existieren. Es handelt sich hier vielmehr lediglich um ein gedachtes Urteil. Dieser Umstand allein würde zwar der „verdienten Ehre" an sich noch nicht die Möglichkeit nehmen, als legislatorisches Schutzobjekt in Frage zu kommen, allein diese Größe entzieht sich nach dem Ausgeführten ebenso der Berechnung wie die wirkliche Ehre und muß daher schon aus diesem Grunde aus der Betrachtung ausscheiden. Hauptsächlich aber spricht gegen diese Auffassung, daß damit die Figur der Beleidigung mit der Frage nach dem Umfang der Rechtswidrigkeit vermengt wird.[1])

Dabei muß natürlich anerkannt werden, daß diese verdiente Ehre — weit mehr als die tatsächliche Ehre — des Schutzes durch die Rechtsordnung würdig wäre, wenn auch vielleicht nicht nach allen Richtungen hin, sondern mit der Beschränkung auf Urteile über diejenigen Qualitäten, welcher der Einzelne zur Ausfüllung gerade seines Pflichtenkreises besonders bedarf.

c) Legislatorisches Schutzobjekt ist also weder das tatsächliche, noch auch das verdiente Urteil. Und doch ist daran festzuhalten, daß

---

[1]) Analogon: eine Züchtigung, die jemand verdient hat, bleibt tatbestandlich Körperverletzung im Sinne von § 223 St.G.B.

überhaupt nur ein Urteil in Frage kommen kann. Dieses Urteil kann, wie die verdiente Ehre, ebenfalls nur ein gedachtes Urteil sein, denn zwischen dem tatsächlichen Urteil und dem gedachten Urteil tertium non datur.

Wir wollen dieses gedachte Urteil als den hypothetischen Ehrenwert oder genauer: als die hypothetische Ehrenstellung bezeichnen. Wir verstehen darunter diejenige Beurteilung, welche ein lebender Mensch [1]) unter der Unterstellung genießt, daß er seinen rechtlichen und sittlichen Aufgaben genüge.

Dieses Urteil ist eine unschwer zu berechnende Größe, denn die Unterlagen desselben, d. h. die dem einzelnen zukommenden Pflichten, welche sich durch seine Stellung in der Familie, in der Gesellschaft, im Staat usw. ergeben, lassen sich im einzelnen genau feststellen.

Diese hypothetische Ehrenstellung ist aber auch des Rechtsschutzes bedürftig. Denn sowie dieses Urteil ins Wanken gebracht wird, gerät das zu beurteilende Objekt sofort in eine schiefe Stellung. Diese hypothetische Ehrenstellung kann der Einzelne zur Ausfüllung seines Pflichtenkreises unter keinen Umständen entbehren.[2])

Ein weiterer Schutz ist dagegen nicht erforderlich; wenn also das Urteil über einen Menschen durch eine Äußerung gefährdet wird, welche sich auf diesen Pflichtenkreis gar nicht bezieht, so kann weder die Rechtsordnung noch der Betroffene selbst hier den Schutz des Gesetzes für erforderlich halten.

Man wird nicht einwenden dürfen, daß diese hypothetische Bewertung des Rechtsschutzes aus dem Grunde nicht würdig sei, weil ebenso wie bei der tatsächlichen Bewertung, so auch hier, die Möglichkeit bestehe, daß das Urteil unrichtig sei, und weil ein

---

[1]) Die Frage nach der Beleidigungsfähigkeit von Kollektivpersönlichkeiten kann hier nicht geprüft werden. Vergl. hierüber von neueren Arbeiten Hurwicz, Die Beleidigung sozialer Einheiten, Z. 31, S. 843 ff.

[2]) Daß der Begriff der Ehre mit dem Begriff der Pflicht aufs engste zusammenhängt, betont insbesondere Rogowski, S. 379: „Die Ehre ist etwas dem Menschen Eigenes. Kein anderes Geschöpf als der Mensch besitzt Ehre. Also muß auch das Wesen der Ehre durch das Kennzeichen bestimmt werden, das als wichtigstes den Menschen von den anderen Geschöpfen unterscheidet. Das ist die von der Zweckbestimmung der übrigen Geschöpfe vollkommen verschiedene Aufgabe des Menschen, Pflichten zu erfüllen. ..... Lediglich auf dem Gebiet der Pflichterfüllung liegt der innere Wert eines Menschen."

unrichtiges Urteil doch unmöglich vom Gesetz zum Schutzobjekt gestempelt sein könne.

Daß dieses Urteil unrichtig sein kann, ist allerdings nicht zu bestreiten. Andererseits ist aber doch folgendes zu bedenken: Zunächst kann diese hypothetische Bewertung niemals — wie die faktische Bewertung — in den Fehler verfallen, daß sie einen Menschen unverdient niedrig einschätzt; es ist vielmehr bei diesem Ausgangspunkt lediglich die umgekehrte Möglichkeit gegeben, daß ein Mensch unverdient hoch bewertet wird (in dem Fall nämlich, daß jemand, von dem wir die Pflichterfüllung eben voraussetzen, seine Pflichten tatsächlich eben doch nicht erfüllt). Damit haben wir allerdings ein Schutzobjekt, das im einzelnen Falle eben doch nicht schutzwürdig sein kann. Aber ist dies denn nicht bei allen legislatorischen Schutzobjekten der Fall? — So sind das Leben und die Freiheit zweifellos Schutzobjekte, und doch sind sie unter Umständen, z. B. gegenüber einer rechtmäßigen Strafvollstreckung, nicht mehr schutzwürdig. Es kann sich, wie überall, so auch hier doch lediglich darum handeln, ein solches Schutzobjekt aufzustellen, das im großen und ganzen, also in der Regel, auch schutzwürdig ist, und das ist bei unserem hypothetischen Ehrenwert der Fall; denn man wird zunächst doch davon ausgehen dürfen, daß der Pflichtenträger seine Pflichten auch wirklich erfüllt. Und wenn diese Voraussetzung einmal im einzelnen Fall nicht zutrifft, und wenn demzufolge ein Dritter die hypothetische Beurteilung dieses Pflichtsubjekts (oder besser dieses pflichtvergessenen Subjekts) angreift, so ist damit, daß wir den hypothetischen Ehrenwert als Schutzobjekt anerkannt haben, noch lange nicht gesagt, daß dieser von dem Dritten ausgehende Angriff notwendig auch rechtswidrig und strafbar sein müßte.

Damit dürfte die oben vertretene Meinung zur Genüge gerechtfertigt sein.

B. Die Entscheidung der Frage nach dem legislatorischen Schutzobjekt ist nun von ausschlaggebender Bedeutung für die Frage nach dem gesetzlichen Tatbestand selber. Das gesetzliche Schutzobjekt muß nämlich hier notwendig auch als tatbestandliches Angriffsobjekt aufgefaßt werden, umsomehr als der Gesetzgeber die Tatbestände der Beleidigung entweder (wie den des § 185) gar nicht, oder aber (wie den des § 186) in einer Weise formuliert hat, die das tatbestandliche Angriffsobjekt nicht einmal mit auch nur annähernder Deutlichkeit erkennen läßt.

§ 4.

II. Das Verhältnis der einzelnen Tatbestände zu einander.

Wir haben eben festgestellt, daß die Ehre in dem oben bezeichneten Sinn das tatbestandliche Angriffsobjekt sowohl des § 185, wie der §§ 186, 187 ist. Da nun im Gesetz an keiner Stelle zum Ausdruck gebracht wird, welche bestimmt gearteten Handlungen gegen dieses Objekt der Tatbestand erfordert, so ergibt sich mit Notwendigkeit der Schluß, daß jedes Verhalten, welches irgendwie gegen die Ehre in dem definierten Sinne gerichtet ist, welches also die Ehre angreift, schon zum Tatbestand der Beleidigung genügt. Dabei ist angesichts der Natur dieses Angriffsobjekts davon auszugehen, daß jeder Angriff das Objekt zum mindesten gefährdet, möglicherweise sogar auch verletzt. Es bleibt uns also nur noch die Frage, in welchem Verhältnis die unter der Überschrift Beleidigung zusammengefaßten Delikte zu einander stehen. In dieser Richtung ist wiederum auf Grund der geschichtlichen Entwicklung, insbesondere der Stellung der partikularen Gesetzbücher des 19. Jahrhunderts und vor allem des Preußischen Strafgesetzbuchs von 1851, auf dem das Reichsstrafgesetzbuch fußt, davon auszugehen, daß § 185 nicht (wie die herrschende Lehre unter Führung des Reichsgerichts annimmt [1]) der allgemeinere Tatbestand ist, also den Gattungsbegriff der Beleidigung behandelt, während § 186 nur einen Spezialfall des § 185 hervorheben soll. Die Tatbestände sind vielmehr einander koordiniert.[2]) Gegen diese Auffassung spricht nicht der Wortlaut des Gesetzes: „Die Beleidigung wird gestraft" und „wer in Beziehung auf einen Andern ..... wird wegen Beleidigung bestraft". Denn die Etiketten der Tatbestände sind meist so unzweckmäßig und unklar, daß sie für die Bestimmung der Tatbestände gänzlich wertlos erscheinen.[3]) Auch die Schlußsätze der §§ 192, 193 sprechen nicht gegen unsere Auffassung; denn diese Schlußsätze lassen sich ebensogut für die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen §§ 185 und 186 verwerten wie für die einer Gesetzeskonkurrenz.

---

[1]) E.S.G. 41, 286; Doehn, Z. 21, 512; Frank, IV zu § 186 (Frank erklärt hier die üble Nachrede sogar für einen Spezialfall der formellen Beleidigung); Liepmann, a. a. O. S. 277.

[2]) So v. Liszt, § 96; Gabler, S. 35 ff.; Heß, S. 27.

[3]) Man vergl. z. B. die Etiketten „Körperverletzung" oder „Hehlerei". Jede dieser Etiketten deckt durchaus verschiedene Tatbestände.

Für die Richtigkeit unserer Auffassung spricht dagegen unzweifelhaft die Vergleichung der angedrohten Strafen: in § 186 ist für das Grunddelikt der üblen Nachrede dieselbe Strafe angedroht wie für das Grunddelikt des § 185, und es ist doch wohl ausgeschlossen, daß das Gesetz für einen Spezialfall ausdrücklich dieselbe Strafe droht, die es im vorangegangenen Paragraph für das Gattungsdelikt ausgesprochen hatte. Auf demselben Standpunkt wie wir stehen übrigens auch die Motive des Vorentwurfs, die davon ausgehen, daß die einfache Beleidigung und die üble Nachrede de lege lata selbständige Tatbestände sind, und die de lege ferenda diese Fassung nicht für empfehlenswert halten. Wir kommen also zu dem Ergebnis: der Tatbestand der §§ 186, 187 ist aus dem allgemeinen nicht gesetzlich gefaßten Beleidigungstatbestand herausgenommen, alles übrige ist in § 185 vertypt. Darum ist es auch richtig, was oben unerklärt geblieben ist, den Tatbestand des § 185 auf dem Umweg zu gewinnen, daß man von dem Tatbestand der Beleidigung im weiteren Sinn die Tatbestände der §§ 186 und 187 subtrahiert, und es ist daher unsere nächste Aufgabe, eben diese Tatbestände im einzelnen kennen zu lernen.

B. Die Tatbestände der §§ 186 und 187.

I. Der Tatbestand des § 186.

§ 5.

1. Im allgemeinen.

Der Tatbestand der üblen Nachrede ist wegen der unglücklichen Fassung des **§ 186** außerordentlich bestritten.

Zunächst ist allerdings folgendes sicher: zum Tatbestand des § 186 gehört das Behaupten und Verbreiten von Tatsachen, welche geeignet sind, einen anderen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen, in Beziehung auf einen Anderen.

a) Dabei versteht man unter Behaupten die Hinstellung einer Tatsache als Gegenstand eigenen Wissens, unter Verbreiten das Weitergeben fremder Mitteilungen.[1]) Beides genügt zum Tatbestand auch dann, wenn die Äußerungen vertraulich sind.

[1]) R.G.E. 30, 224; allerdings nicht unbestritten.

b) Tatsache ist zunächst das erkennbar gekennzeichnete konkrete Handeln eines andern mit Einschluß der bestimmten Willensrichtung desselben.

Diese Definition ist aber zu eng.

Man muß daher zu den Tatsachen im Sinne des § 186 auch noch solche Urteile nehmen, welche die Behauptung einer konkreten Tatsache enthalten, bezw. mit bestimmten Handlungen des Betroffenen in Verbindung gesetzt sind.[1]) Damit ist die Grenze zwischen Tatsachenbehauptung und Urteil schon verlassen. Es wird sich aber im Ernst auch gar nicht bestreiten lassen, daß diese Grenze im Sinne des § 186 flüssig ist. Man wird sogar sagen können, daß ein und dasselbe Urteil je nach dem Zusammenhang, in welchem es ausgesprochen wird, das eine Mal als Tatsache im Sinne des § 186, das andere Mal dagegen nur als generelle abfällige Kritik, mithin als Formalbeleidigung im Sinne des § 185 aufzufassen ist.

Diesen Standpunkt vertritt auch das R.G. Das Reichsgericht geht sogar noch weiter, indem es erklärt, daß die Frage, ob eine Äußerung unter § 185 oder unter § 186 falle, oftmals ohne Berücksichtigung des subjektiven Tatbestandes gar nicht entschieden werden könne.[2]) In dieser Richtung ist zunächst so viel sicher, daß zum Delikt der üblen Nachrede gemäß § 59 St.G.B. natürlich auch gehört, daß der Täter gewußt hat, daß sein Urteil sich auf eine bestimmte Handlung des Betroffenen beziehe und daß es auch so aufgefaßt werde. Allein zur Auffindung des bloßen Tatbestandes dürfen wir uns nicht auf das subjektive Gebiet verirren, sondern wir haben die Frage nach dem Tatbestand lediglich nach objektiven Gesichtspunkten unter Berücksichtigung allerdings der äußeren Umstände des konkreten Falles zu entscheiden. Die Auffassung des Reichsgerichts ist also, soweit sie subjektive Elemente in den Tatbestand verlegen will, abzulehnen.

c) Die Tatsache muß geeignet sein, einen anderen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen. Beide Tätigkeiten beziehen sich erkennbar auf die Ehre in dem oben festgestellten Sinn.

d) Die Äußerung muß in Beziehung auf einen andern erfolgen.

---

[1]) R.G.E. 31, 281; 35, 227.

[2]) Entscheidung vom 6. Dezember 1909; Recht 14, Nr. 447.

Das erfordert objektiv, daß die Behauptung einem Dritten gegenüber gemacht sei; sowie also ein Dritter (nicht notwendig hinter dem Rücken des Verletzten, sondern möglicherweise auch in seiner Gegenwart) auf irgend eine Weise etwas von der Äußerung erfährt, so ist der Tatbestand der üblen Nachrede gegeben. Alle unter vier Augen zwischen dem Beleidiger und dem Beleidigten gefallenen ehrenkränkenden Kundgebungen fallen nicht unter § 186.

Damit sind die für uns weniger bedeutsamen Fragen erledigt.

§ 6.

2. Die Hauptfrage.

Wir kommen nun zu der Frage, die uns bei § 186 in erster Linie interessiert, nämlich zu der Frage, ob der Tatbestand auf die Behauptung ehrenrühriger Tatsachen schlechthin, oder aber unwahrer ehrenrühriger Tatsachen oder endlich nicht erweislich wahrer ehrenrühriger Tatsachen lautet.

I. Alle diese Auslegungen läßt die Fassung des § 186 zu; sie sind auch alle in der Wissenschaft vertreten:

1. Die Ansicht, daß der Tatbestand in der Behauptung oder Verbreitung nicht erweislich wahrer Tatsachen besteht (daß also zum Vorsatz das Bewußtsein der Nicht-Erweislichkeit gehört, mithin der Vorsatz ausgeschlossen ist, wenn der Täter geglaubt hat, seine Behauptungen beweisen zu können), wird insbesondere von Binding verfochten.[1]) Daß diese Auffassung (wenn sie auch mit Rücksicht auf ihre Konsequenzen in der Schuldseite den Angeklagten günstiger stellt als die Auffassung der herrschenden Meinung) nicht richtig sein kann, ist durch Beling[2]) in so zwingender Weise dargetan worden, daß sich hier jede weitere Erörterung über diese Frage erübrigt, zumal da ja auch die Fassung des Gesetzes die Bindingsche Auffassung nicht zu stützen vermag und Binding mit seiner Auffassung ziemlich isoliert geblieben ist.

2. Demgegenüber steht eine andere Auffassung, die sich bis vor kurzem nur mit einzelnen Andeutungen hervorgewagt und erst neuerdings in Beling[3]) einen energischen Verfechter gefunden hat. Diese

[1]) Lehrbuch 1, 158.

[2]) Wesen, Strafbarkeit und Beweis der üblen Nachrede, S. 5 ff.

[3]) a. a. O., S. 6 ff.

Auffassung formuliert den Tatbestand als Behauptung oder Verbreitung unwahrer Tatsachen.[1]) Beling sieht in dem Ausdruck „nicht erweislich wahr" nur einen „Einbruch des Prozeßrechts in das materielle Strafrecht", eine gesetzlich widerlegliche Präsumtion dafür, daß die behauptete Tatsache unwahr, mithin der Tatbestand gegeben ist. Der Unterschied zwischen der üblen Nachrede und der Verleumdung liegt hiernach materiell rechtlich ausschließlich auf dem Gebiet der Schuld. Was zu Gunsten dieser Auffassung (und somit gegen die herrschende Lehre) angeführt wird, ist im wesentlichen folgendes:

a) Erwägungen bezüglich der Rechtswidrigkeit, nämlich die Konsequenz, daß bei anderer Formulierung (also insbesondere bei der Auffassung der herrschenden Meinung) die Behauptung wahrer ehrenrühriger Tatsachen in vollem Umfang verboten sei, ein Ergebnis, das mit der Auffassung der Moral und auch mit den Erfordernissen der Zweckmäßigkeit in schroffem Widerspruch stehe. Hiergegen ist aber zu sagen, daß diese Konsequenz aus der Formulierung des Tatbestands allein doch noch nicht gezogen werden darf; denn wenn auch der Gesetzgeber seine Tatbestände in der Regel so formuliert, daß ihre Erfüllung durchschnittlich auch rechtswidrig ist, so präjudiziert doch der Tatbestand noch keineswegs zwingend für die Rechtswidrigkeit, und so wenig wie in anderen Fällen ist hier bei der üblen Nachrede mit der Tatbestandsmäßigkeit ohne weiteres und ausnahmslos auch schon die Rechtswidrigkeit gegeben, wie dies Beling darstellt.

b) Des weiteren sind es die Konsequenzen auf der Schuldseite, mit denen Beling seine Auffassung stützt. Er betont:[2]) Wenn der Tatbestand auf die Behauptung unwahrer Tatsachen lautet, so gehört zum Vorsatz das mindestens eventuelle Bewußtsein, unwahre Tatsachen zu behaupten. Wenn nun der Täter glaubt, daß die von ihm behauptete Tatsache wahr ist, so fehlt ihm das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit und er ist daher freizusprechen. Wenn dagegen der Tatbestand auf die Behauptung ehrenrühriger Tatsachen schlechthin lautet, so ist der gute Glaube des Täters an die Wahrheit bedeutungslos (wenn er nicht etwa das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ausschließt), und es muß jemand verurteilt werden, der optima fide über seinen Nächsten Böses behauptet

[1]) Frank, Z. 12, S. 304. Vergl. im übrigen Beling, a. a. O. S. 9 Anm. 1.
[2]) Insbes. S. 13 a. a. O.

hat. Dieses Ergebnis scheint Beling unannehmbar, und er schließt daraus, daß der Ausgangspunkt eben nicht richtig gewählt ist. Nun ist es aber sehr zweifelhaft, ob dieses Ergebnis wirklich so unmöglich ist, wie Beling es darstellt. Beling berücksichtigt eben doch zu wenig die Interessen des Angegriffenen, der sich mit Recht dagegen wehren würde, daß jemand straflos ausgeht, der, wenn auch in gutem Glauben so doch vollkommen ungerechtfertigt seinen guten Namen geschädigt hat. Und gegen Beling betont Finger[1]) mit Recht: „Wer Übles von seinen Nebenmenschen erzählt oder verbreitet, weiß oder soll wissen, daß er trotz seiner Überzeugung sich im Irrtum befinden kann", und „der Gesetzgeber kann sehr wohl von dem Willen geleitet sein, die den Ruf gefährdende Kritik über andere, wenn sie nicht durch die Interessen gerechtfertigt ist, ganz allgemein wegen der mit ihr verbundenen Gefahr zu verbieten." Dieses Argument Belings ist jedenfalls auch nicht zwingend.

3. Die letzte der drei obengenannten Auffassungen ist die der herrschenden Lehre, welche den Tatbestand — im direkten Anschluß an den Wortlaut des Gesetzes — auffaßt als die Behauptung von ehrenrührigen Tatsachen schlechthin ohne Rücksicht darauf, ob diese Tatsachen wahr oder nicht wahr sind.[2]) Diese Auffassung, die z. B. vom Reichsgericht in konsequenter Praxis bis in die neueste Zeit hinein vertreten wird,[3]) kann für sich folgende Momente ins Feld führen:

a) Den Wortlaut des Gesetzes: Hätte nämlich das Gesetz den Tatbestand als die Behauptung unwahrer Tatsachen formulieren und für die Wahrheit oder Unwahrheit Präsumtionen aufstellen wollen, so hätte der Gesetzgeber dies sicher deutlicher zum Ausdruck bringen können und auch zum Ausdruck gebracht.

b) Die Entstehungsgeschichte: § 186 ist hervorgegangen aus der Fassung insbesondere des preußischen Strafgesetzbuchs, dessen fast gleichlautende Bestimmung[4]) allgemein in dem Sinn ausgelegt wurde, daß er ehrenrührige Tatsachen schlechthin, also wahre oder unwahre Tatsachen gleichermaßen, umfaßt. Aber auch abgesehen von

---

[1]) G.S. 74, S. 314 ff.

[2]) Liepmann, Rv.D. IV, 253; v. Lilienthal, Rv.D. IV, 400; v. Liszt, Lehrb. 16/17, S. 342; Olshausen, 7 zu § 186.

[3]) R.G.E. 7, 207; 9, 150; 19; 386; 25, 255.

[4]) § 156.

diesem Zusammenhang mit älteren Gesetzen sind die Materialien des Reichsstrafgesetzbuchs selber geeignet, diese Auffassung zu stützen. So sprechen die Motive in dürren Worten aus, daß die Unwahrheit der behaupteten Tatsache nicht sowohl ein positives Moment des Tatbestandes der üblen Nachrede, sondern vielmehr die Wahrheit derselben als ein die Strafbarkeit der Handlung ausschließendes Moment sich darstelle.

II. Was nun die eigene Stellungnahme zu diesen drei Theorien betrifft, so schließen wir uns, wie sich übrigens schon aus unserer Auffassung des legislatorischen Schutzobjektes der Beleidigung zwingend ergibt, durchaus der herrschenden Meinung an. Wir sehen also als Tatbestand die Verbreitung ehrenrühriger Tatsachen schlechthin, mithin auch wahrer Tatsachen an.

Das Gesetz steht, wie nach den Ausführungen des Referenten Meyer im Reichstag [1]) gar nicht mehr zu bestreiten sein wird, auf dem Standpunkt, daß rufgefährdende Tatsachenbehauptungen in der Regel doch unwahr sind, daß also Aussagen über ehrenrühriges Handeln ganz überwiegend unrichtig seien und daß der Tatbestand daher ganz allgemein als Verbreitung unrichtiger Tatsachen gefaßt werden muß. Wenn Beling [2]) diesen Ausgangspunkt ungeheuerlich findet, da er bedeuten würde, daß die Menschen, wenn sie über ihre Mitmenschen Schlechtes erzählen, im allgemeinen ja Lügner wären, so ist diesem Angriff auf die herrschende Lehre die Spitze abgebrochen dadurch, daß Beling [3]) selbst zugeben muß, daß § 186 eine Präsumtion dahin enthalte, daß die nachgeredete Tatsache objektiv unwahr sei. Während also nach der herrschenden Lehre diese — aus § 186 nicht auszuschaltende — Präsumtion schon in der Formulierung des Tatbestandes ihren Ausdruck gefunden hat, handelt es sich nach Beling um eine rein prozessuale, auf den Tatbestand und den Vorsatz bezügliche Beweisbestimmung. Diese beiden Auffassungen differieren natürlich noch stark, insbesondere in ihren Konsequenzen auf der Schuldseite, aber beide stimmen doch dahin überein, daß das Gesetz eben doch eine Vermutung für die Unwahrheit enthält, und wenn man dies einmal überhaupt zugibt, so ist der Schritt zu der Behauptung, daß diese Vermutung schon in der Formulierung des Tatbestandes ihren Ausdruck gefunden hat, kein besonders kühner und bedenklicher mehr.

[1]) Stenographische Berichte, S. 645.
[2]) Üble Nachrede, S. 23.
[3]) a. a. O. S. 18 ff.

Außerdem spricht ja auch der Vorentwurf [1]) in ganz unzweideutiger Weise aus, daß unter Umständen, namentlich bei öffentlichen Beleidigungen, die Bestrafung ohne Rücksicht auf die Erweislichkeit der Tatsache eintreten soll, insbesondere dann, wenn die Beleidigung lediglich Verhältnisse des Privatlebens betrifft: also auch Verbreitung wahrer ehrenrühriger Tatsachen kann nach dem Vorentwurf üble Nachrede sein, und was dem Vorentwurf, dessen Tendenz es doch ist, das Strafrecht gemäß den verfeinerten Rechtsanschauungen einer fortgeschrittenen Kultur fortzubilden, recht ist, kann auch dem geltenden Gesetz billig sein. Außerdem würde uns ein Blick auf die ausländische Gesetzgebung, der wir aber hier nicht näher nachgehen wollen,[2]) darüber aufklären, daß auch dort die Verbreitung ehrenrühriger wahrer und unwahrer Tatsachen unter den Gesichtspunkt der üblen Nachrede fällt.

Auf Grund dieser Erörterungen stellen wir den Tatbestand des § 186 de lege lata folgendermaßen heraus: Üble Nachrede ist derjenige Angriff auf die Ehre eines andern, welcher besteht in der Behauptung oder Verbreitung von wahren oder unwahren Tatsachen, welche geeignet sind, einen andern verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen in der Art, daß dritte Personen von dieser Äußerung Kenntnis erhalten.

Es könnte sich nun allerdings fragen, ob dieser für das geltende Recht nach unserer Auffassung unzweifelhaft gegebene Standpunkt auch de lege ferenda haltbar sei, und bei dieser Frage dürfte nun die Polemik Belings [3]) gegen die herrschende Lehre von größter Bedeutung werden. Es muß in der Tat als verfehlt bezeichnet werden, die Behauptung auch wahrer Tatsachen als üble Nachrede zu bestrafen, und die zu erwartende Änderung der Strafgesetzgebung würde gut daran tun (der Vorentwurf tut es leider nicht), mit der bisherigen Fassung endgültig aufzuräumen, wenn auch nicht verschwiegen werden darf, daß es auch heute noch Autoren genug gibt, die den Standpunkt der lex lata auch für die lex ferenda verteidigen.[4])

---

[1]) § 260 Abs. II.
[2]) Vergl. z. B. Begründung des Vorentwurfs, S. 701 ff.
[3]) a. a. O. S. 26.
[4]) Z. B. Gabler S. 65.

§ 7.

II. Der Tatbestand des § 187.

Der Tatbestand des § 187 ist in wesentlichen Beziehungen mit dem des § 186 übereinstimmend. Es besteht jedoch ein wichtiger Unterschied: während nämlich § 186 nur ehrenrührige Tatsachen schlechthin verlangt, verlangt § 187 direkt unwahre Tatsachen zu seinem Tatbestand. Die Wahrheit der Tatsachen schließt hier also den Tatbestand aus. Dabei sind auch besondere Präsumtionen nicht gegeben; es gelten vielmehr die allgemeinen Regeln. Wenn also die Unwahrheit nicht bewiesen werden kann, ist eine Bestrafung nach § 187 unmöglich, und wenn andererseits sogar die Wahrheit der behaupteten Tatsache nachgewiesen wird, ist der Tatbestand vollends ausgeschlossen.

§ 187 ist, da er unwahre ehrenrührige Tatsachen verlangt, dem § 186 gegenüber, der sich mit ehrenrührigen Tatsachen überhaupt begnügt, lex spezialis; Idealkonkurrenz zwischen den beiden Paragraphen ist daher ausgeschlossen.

Auf die Kreditgefährdung, die sich ebenfalls in den Tatbestand des § 187 hineinverirrt hat und daher im Vorentwurf mit Recht in ein anderes Kapitel verwiesen wird, kann hier nicht eingegangen werden.

C. Der Tatbestand des § 185.

§ 8.

I. Die Frage nach dem Vorhandensein dieses Tatbestandes.

A. Ehe wir an die Frage herantreten, wie der Tatbestand des § 185 zu definieren ist, haben wir eine andere Frage zu erledigen, deren Bejahung uns allerdings von vornherein selbstverständlich ist, die aber vielfach aufgeworfen wird und gerade für unser Thema von besonderem Interesse ist, nämlich die Frage, ob es überhaupt einen Tatbestand des § 185 gibt. Damit ist natürlich nicht gemeint ein Tatbestand im weiteren Sinn, also ein Begriff der strafbaren Beleidigung, sondern ein Tatbestand im engeren Sinn, mithin ein Verbrechenselement, das sich begrifflich scharf von den Elementen der Rechtswidrigkeit und Schuldhaftigkeit scheiden läßt. Das Vorhandensein eines solchen engeren Tatbestandes wird in der Tat vielfach bestritten. So

sagt z. B. John:[1]) „Objektiv beleidigende Äußerungen gibt es nicht“ und Ebert:[2]) „Für die Entscheidung darüber, was Beleidigung ist, kann ein objektiver Maßstab nicht zu Grunde gelegt werden. Äußerungen, die objektiv beleidigen, d. h. an und für sich unter allen Umständen beleidigender Natur sind, gibt es nicht.“ Damit soll doch wohl das Vorhandensein eines engeren Tatbestands geleugnet werden. Dieses Ergebnis ist aber unbedingt abzulehnen, denn die Tatbestandlichkeit gehört zum Begriff des Verbrechens und kann daher auch bei der Beleidigung nicht fehlen. Außerdem ist es selbstverständlich, daß dieser Tatbestand objektiv gefaßt sein muß. Dies betont auch Schwarze,[3]) wenn er sagt: „Es ist eine seltsame Idee, wenn so oft behauptet wird, daß in der Absicht der Beleidigung bereits der Tatbestand sich erfülle (sogen. subjektive iniuriöse Handlung). Demnach würde ein Versuch mit völlig untauglichen Mitteln bestraft werden, wie ihn selbst die Anhänger der die Strafbarkeit fordernden Theorie nicht aufstellen.“

Eine andere Frage ist die, ob sich bei der Beleidigung der allerdings vorhandene objektive Tatbestand rein herausschälen läßt, oder ob er hier mit Rechtswidrigkeitselementen und Schuldelementen untrennbar verknüpft ist. So sagt z. B. das Reichsgericht:[4]) „Innerhalb des Begriffs der Beleidigung als einer vorsätzlichen, gegen die Lehre eines andern gerichteten Kundgebung ist für die Unterscheidung zwischen subjektivem und objektivem Tatbestand nur in sehr beschränktem Maße Raum. Insbesondere entscheiden, wenn sich die Kundgebung in die Form einer schriftlichen oder mündlichen Äußerung kleidet, regelmäßig in erster Reihe Sinn und Absicht ihres Urhebers darüber, ob gewisse Worte den Sinn einer Beleidigung objektiv einschließen oder nicht.“ Aber auch diese Auffassung ist nicht zu billigen; denn wenn es auch vorkommen kann, daß das eine oder andere rechtliche Element sich im Tatbestand eines Delikts vorfindet,[5]) so ist es doch ausgeschlossen, daß die ganze Frage nach der Rechtswidrigkeit unlöslich mit dem Tatbestand verbunden ist, und vollends, daß der Tatbestand mit der subjektiven Tatseite zusammengeworfen wird. Dies ergibt sich mit absoluter Sicherheit aus § 59 St.G.B., der

---

[1]) Z. I, 229 ff.
[2]) S. 15.
[3]) Zu § 185.
[4]) R.G.E. 41, 51.
[5]) Vergl. z. B. § 292 R.St.G.B.

deutlich das Vorliegen der zum gesetzlichen Tatbestand gehörenden Tatumstände (d. h. den objektiven Tatbestand) und das Kennen dieser Tatumstände, also den auf den einzelnen Typus bezogenen Vorsatz, unterscheidet.[1]) Sehr markant sagt in dieser Richtung v. Buri:[2]) „die Beleidiung hat wie jedes andere Delikt einen objektiven und einen subjektiven Tatbestand, und zwar besteht hier der objektive Tatbestand in einer Äußerung, welche einem anderen den inneren Wert abspricht, der subjektive Tatbestand aber in dem Willen, diesen Wert abzusprechen. Hiernach müssen aber auch wie überall beide Tatbestände vorhanden sein".

Nur darum kann es sich handeln, daß bei der Frage, ob tatbestandlich eine Beleidigung vorliegt, nicht eine bestimmte Äußerung oder Handlung aus dem Zusammenhang gerissen und so auf ihre Typizität untersucht werden darf, sondern daß die begleitenden Umstände und die einschlagenden konkreten Verhältnisse dabei in Rechnung zu ziehen sind. Es ist unbestreitbar, daß dieselben Worte und Handlungen je nach den konkreten objektiven Verhältnissen in dem einen Fall beleidigend sind, in einem anderen dagegen nicht. Man denke nur an das häufig zitierte Beispiel, daß jemand aus Ironie einem einer Unterschlagung verdächtigen Beamten das Ständchen bringen läßt „Üb' immer Treu und Redlichkeit", oder an den andern Fall, wo jemand mit einem Seitenblick auf eine des Diebstahls verdächtige Person äußert: „Ich habe noch nie silberne Löffel gestohlen". Solche Anspielungen, die aus dem Zusammenhang gezogen, nicht den Eindruck der Mißachtung machen, können doch — und das ist ganz richtig beobachtet — auf Grund der begleitenden Umstände tatbestandlich zur Beleidigung werden. Der Tatbestand der Beleidigung ist, wie sich aus diesen Beispielen ergibt, sehr weit zu fassen, und diese Beobachtung hat einige Autoren, so z. B. Kronecker,[3]) zu dem Ausspruch veranlaßt: „§ 185 ist ein Blankettstrafgesetz, dessen Ausfüllung im einzelnen Fall in Gemäßheit der nach Ort, Zeit und Umständen verschiedenen Lebensauffassung durch den Richter erfolgen muß". Diese Formulierung, die vielleicht auf den ersten Blick einleuchtend zu sein scheint, erweist sich aber bei näherem Zusehen als falsch. Ein Blankettstrafgesetz ist ein solches, bei dem der Tatbestand nicht vom Gesetzgeber selbst herrührt; dies trifft

[1]) Im übrigen vergl. hierzu Beling, L. v. V., S. 185 ff.
[2]) G.S. 33, 422.
[3]) G.S. 38, 486.

aber bei der Beleidigung unzweifelhaft nicht zu: der Tatbestand rührt vom Gesetzgeber selbst her (von wem sollte er auch sonst herrühren; daß vollends der Richter in jedem konkreten Fall den Tatbestand selber finden sollte, wie dies Leonhard [1]) verlangt, kann doch nicht ernstlich behauptet werden). Der Tatbestand ist eben nur nicht genau formuliert: er ist nicht definiert, „weil ein Bedürfnis dazu in der Rechtsübung sich nicht fühlbar gemacht habe (!), auch die in einzelnen Gesetzgebungen in dieser Beziehung gemachten Versuche in Wahrheit nie zu etwas weiterem als zu einer Umschreibung des Wortes geführt hätten".[2]) Die genaue Findung des Tatbestandes ist damit der Wissenschaft überlassen worden.

Wir haben eben dargetan, daß bestimmte Handlungen und Äußerungen, die an und für sich nicht beleidigend erscheinen, je nach den Umständen doch Beleidigungen bilden können. Aber auch umgekehrt gibt es Fälle, in denen Äußerungen, die, aus dem Zusammenhang gerissen, sich als Beleidigungen darstellen, dies im Zusammenhang nicht mehr sind. Man denke z. B. an die Fälle, daß eine Mutter ihr Kind mit einem Kosenamen aus dem Gebiet des Tierreichs belegt, oder daß sich Schauspieler ihrer Rolle gemäß gegenseitig mit Schimpfworten überschütten: man wird nicht sagen können, daß in diesen beiden Fällen der Tatbestand der Beleidigung vorliege, insbesondere, daß im ersteren Fall die Menschenehre des Kindes verletzt sei, sodaß also in diesen Fällen nur die Rechtswidrigkeit oder am Ende gar nur der Vorsatz der Beleidigung ausgeschlossen sein würde. Es fehlt in der Tat hier schon am Tatbestand. Die meisten im Scherz gebrauchten Äußerungen können, wenn man sie absolut betrachtet, sich tatbestandlich als Beleidigung darstellen, während viele davon (aber nicht alle) im Zusammenhang betrachtet, nicht mehr den Sinn einer Mißachtungskundgebung haben, mithin tatbestandlich gar nicht mehr Beleidigungen sind.[3]) Es handelt sich also bei dem Satz: „objektive beleidigende Äußerungen gibt es nicht", meist nur um den inadäquaten Ausdruck eines durchaus richtigen Gedankens: Die Frage nach dem Vorliegen oder Nichtvorliegen einer Beleidigung kann nicht absolut, sondern nur aus dem Zusammenhang heraus beantwortet werden: Es gibt keine absoluten Beleidigungen; objektive

[1]) Z. 32, S. 79 f.

[2]) Motive zum I. Entwurf, S. 152.

[3]) Ebenso R.G.E. 1, 193; 3, 434; 23, 348.

Beleidigungen, d. h. einen reinen Tatbestand der Beleidigung, gibt es dagegen sehr wohl.

II. Die Frage nach dem Inhalt.

§ 9.

1. Die verschiedenen Auffassungen.

Von den vielen verschiedenen Definitionen des Tatbestandes des § 185, die natürlich je nach den verschiedenen Anschauungen bezüglich des legislatorischen Schutzobjekts stark differieren, verdienen die folgenden besondere Hervorhebung:

1. Die Beleidigung ist die Kundgebung der Mißachtung. Dies ist die gewöhnliche Definition, deren sich auch das Reichsgericht bedient.[1]) Gegen diese Definition spricht aber vielleicht, daß sie zu stark mit subjektiven Elementen durchsetzt ist; denn wenn man den Tatbestand als „Kundgebung der Mißachtung" formuliert, so wird man sagen müssen, daß sich ein solcher Tatbestand, nämlich die Kundgebung eines Gefühls, eigentlich nur vorsätzlich, jedenfalls aber nur schuldhaft erfüllen läßt, und damit haben wir das sichere Kriterium dafür, daß diese Definition unbrauchbar ist. Wir müssen einen solchen Tatbestandsbegriff haben, der sich sowohl schuldhaft als auch schuldlos erfüllen läßt, dessen Erfülltsein sich also in jedem Falle feststellen läßt, ohne daß darauf eingegangen würde, was sich der Täter dabei gedacht und was er damit gewollt hat. Der Fehler wird beseitigt, wenn wir statt der Kundgebung des Gefühls selber sagen „Kundgebung, welche einen mißachtenden Sinn hat". Auch gegen diese Definition ließe sich vielleicht wegen des in derselben enthaltenen Wortes „Kundgebung" noch der Vorwurf der Beimischung subjektiver Elemente erheben. Dieser Einwand dürfte zwar nicht zwingend sein, wer ihn aber doch vermeiden will, kann ja statt des Wortes Kundgebung einfach das Wort Handlung oder Äußerung setzen.[2]) Damit ist

---

[1]) Z. B. R.G.E. 3, 433; 41, 49.

[2]) So hat auch das badische Strafgesetzbuch die Beleidigung definiert als: „Reden und Handlungen, welche nach herrschender Sitte, Volks- und Standesmeinung als Beschimpfung gelten". In demselben Sinn sagt Frank, I zu § 185: „Beleidigung ist eine Handlung, die geeignet ist, den Eindruck der Mißachtung einer Person hervorzurufen".

dann sicher jedes subjektive Moment ausgeschaltet. In dieser Definition ist die Ehre nicht ausdrücklich als Angriffsobjekt verwertet. Sie liegt aber doch darin, und zwar in dem Wort Mißachtung. Das Wort Mißachtung ist hier nur ein prägnanter Ausdruck: das Rechtsgut, das bei der Beleidigung mißachtet wird, ist eben die Ehre, während z. B. beim Diebstahl das Eigentum, beim Totschlag das Rechtsgut des Lebens mißachtet wird.

Diese Formulierung ist sehr weit: sie verlangt z. B. nicht, daß der Angegriffene etwas von der Handlung erfährt; außerdem beschränkt sie den Tatbestand nicht auf die unverdiente Mißachtungskundgebung, sondern läßt überhaupt jede Mißachtungsäußerung zum Tatbestand genügen. Nach diesen beiden Richtungen hin ist die weite Fassung durchaus am Platze. Nach einer andern Richtung aber ist die Definition doch zu weit: sie spricht sich nämlich mit keinem Worte darüber aus, was sie unter Ehre versteht, an welcher Größe also zu messen ist, ob eine Äußerung einen mißachtenden Sinn gibt oder nicht. Insofern ist diese Formulierung also noch der Korrektur bedürftig.

2. Eine andere sehr verbreitete Auffassung sieht in der Beleidigung den Angriff auf die Ehrenstellung, also auf die Geltung, die jemand im Kreise seiner Rechtsgenossen genießt. Diese Definition, die vielfach auch abwechselnd mit der vorigen gebraucht wird, ist von dieser auch mehr formell als inhaltlich verschieden: während in der ersten der Ton mehr auf das Mittel gelegt wird, liegt der Ton in der zweiten mehr auf dem Erfolg. Genau übereinstimmend sind die beiden Definitionen übrigens doch nicht. Die Definition „Angriff auf die Ehrenstellung" ist insofern enger, als sie deutlich ausspricht, daß die objektive Ehre Gegenstand des Angriffs ist. Insoweit ist diese Auffassung zu billigen. Die Vertreter dieser Auffassung verstehen nun aber fast durchweg unter Ehre die tatsächlich vorhandene Geltung, und außerdem schließt diese Formulierung auch die Tatbestände der §§ 186, 187 in sich. Diese Ergebnisse sind aber nach unseren früheren Erörterungen nicht haltbar, und wir können uns daher auch diese Definition, so nahe sie liegt, nicht ganz zu eigen machen.

3. Eine von den beiden bisherigen Definitionen inhaltlich wesentlich abweichende Definition der Beleidigung geht dahin, daß die Beleidigung des § 185 die Ehrenkränkung ist, d. h. diejenige rechtswidrige Behandlung eines Menschen, die geeignet ist, Mißachtung ihm selbst zum Bewußtsein zu bringen, also ein Angriff auf das Ehr-

gefühl. Diese Auffassung vertreten z. B. Liepmann[1]) und Hess,[2]) welche (von dem Standpunkt aus, daß Ehre sowohl das Ehrgefühl als auch den guten Namen bedeute) zu dem Ergebnis kommen, daß wie die §§ 186 ff. dem Schutze des guten Namens, so § 185 dem Schutz des Ehrgefühls zu dienen bestimmt ist. Damit aber der Tatbestand vollendet vorliegt, bedarf es des Erfolgs, daß sich der Beleidigte in seinem Ehrgefühl tatsächlich gekränkt gefühlt hat, was selbstverständlich nur dann möglich ist, wenn er von der Beleidigung Kenntnis erlangt hat. Die Beleidigung kann also nach dieser Auffassung nur ein Verletzungsdelikt sein.

Was gegen diese Formulierung des Tatbestands als Verletzung des Ehrgefühls spricht, ist folgendes:

a) Die formelle Beleidigung kann sich, was insbesondere Frank[3]) hervorhebt, auch gegen Behörden und politische Körperschaften richten, also gegen gewisse nicht natürliche Personen, welche naturgemäß Ehrgefühl überhaupt nicht haben können. Dieser Einwand ist allerdings für sich allein nicht durchschlagend, weil man davon auszugehen hat, daß die Beleidigung von Behörden usw. überhaupt ein Fremdkörper in der Beleidigungslehre ist.

b) Ferner ist es an sich schon immer bedenklich, Tatbestände darauf abzustellen, ob eine Person in ihren Gefühlen verletzt ist oder nicht. Es gibt allerdings de lege lata einzelne Tatbestände, die auf Gefühlsverletzung durch bestimmte Handlungen lauten;[4]) aber diese Fälle sind sehr vereinzelt und sollten jedenfalls nicht ohne Not vermehrt werden, denn die Erfüllung eines solchen Tatbestandes läßt sich einmal regelmäßig nur sehr unsicher feststellen, und sodann ist es doch von durchaus zufälligen Momenten abhängig, ob durch eine Handlung eine Gefühlsverletzung hervorgerufen wird oder nicht.

c) Diese Auffassung wird auch widerlegt durch die Betrachtung des Tatbestandes der Majestätsbeleidigung. Bei diesem ist unbestritten, daß die Kenntnis und damit naturgemäß auch die Gefühlskränkung des Verletzten nicht zum Tatbestand gehört.

---

[1]) Rv.D. Bes. T. IV, S. 227 ff.

[2]) S. 1; 11 ff.; 20.

[3]) I zu § 185.

[4]) So §§ 166, 183: „wer .... ein Ärgernis gibt". (Daß das Ärgernisgeben zum Tatbestand gehöre, wird allerdings von der herrschenden Praxis nicht anerkannt; ebenso nicht von Kohler, G.A. 49 ff.; gegen diesen aber Beling, L. v. V. 51.)

Andererseits aber wird von der durchaus herrschenden Lehre [1]) anerkannt, daß der Tatbestand der Majestätsbeleidigung sich — von gewissen Einschränkungen hinsichtlich des Objekts abgesehen — mit dem der gewöhnlichen Beleidigung decke.

d) Zu diesen Argumenten, die vielleicht isoliert betrachtet, den aufgestellten Satz noch nicht unbedingt zu Fall bringen können, gesellt sich noch eine deductio ad absurdum. Angenommen nämlich, daß wirklich der Tatbestand des § 185 auf Verletzung des Ehrgefühls lauten würde, so würde zum Tatbestand gehören, daß der Verletzte etwas von der kränkenden Äußerung erfährt, und auf Grund des § 59 wäre dann erforderlich, daß der Täter diese Kenntnisnahme und die Kränkung des Betreffenden wenigstens eventuell in seinen Vorsatz aufgenommen hätte. Alle unsubstantiierten, also nicht in konkreten Tatsachenbehauptungen bestehenden vertraulichen Äußerungen über dritte Personen, bei denen der Äußernde also annahm, daß sie dem Dritten nicht zu Ohren kommen würden, wären somit wegen mangelnden Vorsatzes nicht strafbar. Diese Konsequenz ist unvermeidlich und es ist schwer verständlich, wenn sie von einzelnen Vertretern der Lehre z. B. von v. Bar [2]) abgelehnt wird. Andere Vertreter dieser Lehre freuen sich allerdings dieser Konsequenz, daß als vertraulich gedachte unsubstantiierte ehrenkränkende Äußerungen straflos seien. Das klingt zunächst auch sehr einleuchtend, und eine Straflosigkeit solcher vielfach sehr harmloser Äußerungen ist jedenfalls in weiten Grenzen erwünscht. Aber der Volksauffassung entspricht dieses Ergebnis doch wohl nicht,[3]) und es bleiben auch zweifellos bei einer solchen Auffassung viele Äußerungen ungerügt, die ebensogut im Stande sind, die Ehrenstellung des Betroffenen zu gefährden wie die Behauptung konkret bestimmter Tatsachen, und die daher eine Bestrafung dringend erfordern.

Demnach aber wäre es doch durchaus sinn- und prinziplos, wenn der Gesetzgeber bei vertraulichen Äußerungen den durch unsubstantiierte Behauptungen erfolgenden Angriff straflos lassen wollte, während er die substantiierten Tatsachenbehauptungen bestraft.

Wer übrigens dennoch auf dem Standpunkt steht, daß das Delikt des § 185 sich gegen das Ehrgefühl richtet, der wird wohl auch zu dem

---

[1]) Vergl. z. B. Olshausen, 2 zu § 95, Frank, I zu § 95 und die dort angeführten Zitate.

[2]) G.S. 52, S. 81 ff.

[3]) So auch die Begründung zum Vorentwurf, S. 704.

Ergebnis kommen, daß die Einwilligung nicht wie bei sonstigen Delikten die Rechtswidrigkeit, sondern direkt den Tatbestand der Beleidigung ausschließt.[1])

4. Mit der eben behandelten Definition nahe verwandt ist die Auffassung von v. Bar. Nach ihr ist die Beleidigung tatbestandlich die absichtliche Seelenschmerzzufügung. „Denn", so führt v. Bar[2]) aus, „nur ein Ungebildeter oder ein Gebildeter in der ersten Schmerzaufwallung, fühlt sich durch unbeabsichtigte Ehrverletzung beleidigt". Gegen diese Theorie spricht zunächst einmal, soweit sie die Beleidigung als Seelenschmerzzufügung definiert, alles, was oben gegen die Definition der Beleidigung als Verletzung des Ehrgefühls gesagt worden ist. Was aber diese v. Barsche Definition für unser Thema in erster Linie interessant macht, ist die unentwirrbare Verquickung sämtlicher Verbrechenselemente, die sich hier zeigt und die sogar soweit geht, daß das Absichtsmoment in dem engeren Tatbestand Aufnahme findet. Es ist allerdings zuzugeben, daß v. Bar mit dem von uns verwerteten Begriff des engeren Tatbestandes nicht arbeitet, aber „begrifflich" ist für ihn die Beleidigung eben die gewollte Zufügung eines Seelenschmerzes, und er betont ausdrücklich,[3]) daß die Beleidigung insofern ein ganz eigentümliches Delikt sei, als sich bei ihr subjektive und objektive Tatseite nicht trennen lassen.

5. Für unser Thema von ganz besonderer Wichtigkeit ist endlich die Definition, die Binding von der Beleidigung des § 185 gibt. Nach Binding[4]) ist die Beleidigung die Verletzung des Achtungsanspruchs, soweit er aus der Ehre entspringt, oder m. a. W. die Behandlung nach Maßgabe nicht vorhandener Unehre. Diese Auffassung des Beleidigungsbegriffs ist die notwendige Konsequenz der von Binding vertretenen Auffassung über die Ehre:[5]) „Ehre ist der Wert, der einem Menschen als solchem und auf Grund seiner Handlungsweise, also kraft des Maßes der Erfüllung seiner sittlichen und rechtlichen Pflichten zukommt, nicht der gute Glaube Dritter an diesen Wert, nicht

---

[1]) So z. B. Heß, S. 46, 52 ff.: volenti non fit iniuria = bei Einwilligung ist der Beleidigungstatbestand unmöglich.

[2]) a. a. O.

[3]) a. a. O. S. 170.

[4]) Lehrbuch 1, 136, 144; ähnlich auch Berner, Lehrbuch 439.

[5]) Die Ehre und ihre Verletzbarkeit, S. 14 ff.

unser guter Leumund". Zur Verdeutlichung dieser Bindingschen Auffassung möge folgendes Beispiel dienen:

A. hat sich in einer konkreten finanziellen Angelegenheit sehr eigensüchtig benommen und ein ganz unlauteres Verhalten an den Tag gelegt. Wenn nun B. diese Handlungsweise des A. mit denselben Worten, wie sie eben gebraucht sind, charakterisiert, so ist nach Binding der Tatbestand der Beleidigung nicht gegeben, denn diese Behandlung ist nicht unverdient: es fehlt an der Ehre, mithin an dem Angriffsobjekt der Beleidigung.

Für Binding wäre es nun eigentlich konsequent, den Tatbestand des § 186 als die Verbreitung unwahrer Tatsachen zu formulieren; denn die Verbreitung wahrer ehrenrühriger Tatsachen ist ja nicht unverdiente Behandlung, sondern Behandlung nach Maßgabe vorhandener Unehre. Diese Konsequenz zieht aber Binding nicht, sondern er formuliert, wie wir gesehen haben, den Tatbestand des § 186 als Behauptung nicht erweislich wahrer Tatsachen. Konsequent ist in dieser Beziehung wirklich nur Beling, der einerseits in § 186 die Behauptung unwahrer Tatsachen sieht,[1]) andererseits als Angriffsobjekt des § 185 die Achtungswürdigkeit, nicht die tatsächliche Geltung ansieht.[2]) Daß diese Auffassung aber, wie Beling meint, die in Rechtsprechung und Wissenschaft herrschende ist, kann nicht zugegeben werden.

Was nun unsere Stellungnahme zu dieser Auffassung Bindings betrifft, so hatte diese auf den ersten Blick etwas Bestechendes an sich: Ehre, wem Ehre gebührt, und Unehre, wem Unehre gebührt. Es wird sich auch gar nicht bestreiten lassen, daß diese Auffassung vom ethischen Standpunkt aus die am höchsten stehende und somit die einzig mögliche ist. Auch der Umstand, daß im Tatbestand (unverdient schlechte Behandlung) ein Moment aufgenommen ist, das stark an die Aufnahme eines rechtlichen Momentes anklingt, darf nicht irritieren, wenn man bedenkt, daß es zweifellos Verbrechenstypen gibt, die ein einzelnes Moment der Rechtswidrigkeit in sich bergen, so z. B. die §§ 113 und 292. Und nun handelt es sich hier nicht einmal direkt um die Aufnahme eines Moments der Rechtswidrigkeit, sondern nur mittelbar wird man ein solches konstatieren können, wenn man davon ausgeht, daß unverdient schlechte Behandlung im Ehrenpunkt regelmäßig auch eine rechtswidrige Behandlung ist.

[1]) Üble Nachrede, S. 9.
[2]) a. a. O. S. 35.

Und doch dürfte diese Auffassung Bindings nicht richtig sein. Gegen sie lassen sich insbesondere folgende gewichtige Gründe ins Feld führen, die sich z. T. auch schon aus unseren Erörterungen über das legislatorische Schutzobjekt ergeben:

a) Zunächst läßt sich bei der Bindingschen Auffassung von einer bestimmten Handlung, die an und für sich den Eindruck einer Mißachtung macht, nie von Außenstehenden ohne weiteres ansehen, ob sie typisch ist oder nicht, d. h. ob der Verletzte diese Behandlung verdient oder nicht. Zur Feststellung dieses Moments bedürfte es immer eingehender Ermittelungen darüber, inwieweit eine Person Unehre verdient, eine Frage, die vollends, wenn es sich um unsubstantiierte Äußerungen handelt — und diese bilden ja den Inhalt des § 185 — überhaupt nie auch nur einigermaßen befriedigend beantwortet werden kann.[1])

b) Außerdem aber führt diese Auffassung in dem Gebiet der Schuld zu Konsequenzen, mit denen sich wohl selbst Binding nicht ganz einverstanden erklären würde. Man nehme z. B. folgenden Fall: A. bezeichnet den ihm nur ganz oberflächlich bekannten B. auf Grund falscher eigener Beobachtungen oder auf Grund unrichtiger fremder Mitteilungen als Schuft. Zur Rechenschaft gezogen, würde er dann geltend machen, er habe in der Tat geglaubt (er hätte nicht einmal nötig zu betonen, daß er gewisse tatsächliche Unterlagen für seine Äußerungen habe, oder daß er die Frage überhaupt vorher geprüft habe), daß B. diese Bezeichnung verdiene, daß es sich also um eine Äußerung nach Maßgabe vorhandener Unehre handle. In einem solchen Fall würde also das Bewußtsein eines zum gesetzlichen Tatbestand gehörigen Tatumstandes, nämlich der Unverdientheit der Mißachtungskundgebung, fehlen, und es wäre also gemäß § 59 St.G.B. eine Freisprechung nicht zu vermeiden, auch wenn der Angegriffene B. ein Ehrenmann durch und durch ist. Dies Ergebnis kann aber sicherlich nicht im Sinne unseres Strafgesetzbuchs liegen.

c) Gegen Binding spricht aber auch die durchaus herrschende Auffassung, die in der Beleidigung einfach die Kundgebung der Mißachtung, nicht aber die Kundgebung unverdienter Mißachtung sieht. Sie nimmt mit Recht an, daß, wie in § 186, der Gesetzgeber auch hier davon ausgeht, daß regelmäßig die Kundgebung der

---

[1]) Wie will man z.B. mit Sicherheit feststellen, ob jemand wirklich ein „Lump" ist, wie ihn der Täter gescholten hat?

Mißachtung unverdient ist, daß es also dem Einzelnen grundsätzlich nicht gestattet sein soll, einem andern seine Mißachtung kundzugeben, und aus dieser allgemeinen Erwägung würde sich dann auch die Formulierung des Tatbestandes als bloße, nicht als unverdiente Kundgebung der Mißachtung ergeben, wie wir auch in § 186 den Tatbestand als Behauptung ehrenrühriger Tatsachen schlechthin (nicht unwahrer ehrenrühriger Tatsachen) gesehen haben. Man wird nicht einwenden dürfen, daß die Heranziehung des § 186 für die Auslegung des § 185 unzulässig sei, zumal nachdem oben [1]) die Auffassung verfochten worden sei, daß § 186 nicht ein Spezialfall des § 185 sei, sondern daß beide Typen koordiniert nebeneinander stehen. Denn man wenn auch die beiden Typen als koordiniert betrachtet, so liegt ihnen doch, wie wir oben gesehen haben, dasselbe legislatorische Schutzobjekt zu Grunde. Es ist somit ganz außer Frage, daß sich der Gesetzgeber bei der Regelung dieser so nahe verwandten Fälle von demselben Prinzip hat leiten lassen und nicht in dem einen Fall nur die unverdiente Mißachtungskundgebung, in dem anderen Falle aber jede — verdiente oder unverdiente, wahre oder unwahre — Tatsachenbehauptung tatbestandlich als Beleidigung ausgeprägt hat.

§ 10.

2. Eigene Stellungnahme.

I. Von den im vorigen dargestellten Auffassungen lehnen wir von vornherein diejenigen ab, welche Elemente der Schuldhaftigkeit oder der Rechtswidrigkeit in den Tatbestand hineinnehmen, ebenso aber auch alle diejenigen Theorien, welche ein anderes tatbestandliches Angriffsobjekt zu Grunde legen als wir. Es bleibt also nur noch die eine Definition übrig, derzufolge die Beleidigung als Äußerung, welche einen mißachtenden Sinn hat, aufzufassen ist. Und auch diese Fassung ist, wie wir gesehen haben, noch der Korrektur bedürftig. — Auf Grund dieser Korrektur gewinnen wir folgende Definition:

Beleidigung im Sinne des § 185 ist jede Handlung, welche den Eindruck macht, daß jemand einem anderen Mißachtung zum Ausdruck bringen d. h. ihm eine schlechtere Beurteilung oder Be-

[1]) S. 14 ff.

handlung als diejenige, auf welche dieser gemäß seinem hypothetischen Ehrenwert Anspruch hat, zukommen lassen will, vorausgesetzt, daß diese Mißachtungskundgebung nicht lediglich durch Tatsachenbehauptungen im Sinne der §§ 186 ff. erfolgt.

Nach der Subtraktion der §§ 186 ff. von dem allgemeinen Beleidigungstatbestand bleiben sonach für den § 185 noch folgende Fälle übrig:

a) Angriffe auf die Ehre, die überhaupt nicht (oder nicht bloß) Äußerungen sind (Beleidigungen durch Gesten und tätliche Beleidigungen).

b) Angriffe auf die Ehre, die nicht (oder nicht bloß) Äußerungen von konkreten Tatsachen sind.

c) Angriffe auf die Ehre, die nicht in Beziehung auf einen andern, also nicht vor dritten Personen erfolgen.

Von diesen 3 Fällen ist der dritte gegenüber den §§ 186 und 187 exclusiv. Die beiden ersten aber sind im Verhältnis zu §§ 186 und 187 neutral; sie können also mit der üblen Nachrede und der Verleumdung in Idealkonkurrenz treten.[1])

Mit unserer obigen Definition haben wir einen Tatbestand bekommen, der rein objektiv gefaßt ist, der sich also auch nicht-vorsätzlich, ja überhaupt schuldlos erfüllen läßt und demnach allen Anforderungen, die wir an einen Tatbestand stellen müssen, vollkommen entspricht. Das mag an einigen Beispielen erwiesen werden:

a) Zunächst sei das von Frank[2]) erwähnte Beispiel genannt, wonach eine Schülerin, ohne den Sinn ihrer Worte zu erkennen, ihre Lehrerin mit den Worten begrüßt: „Bon jour, Mademoiselle la cocotte", wobei sie glaubt, daß das Wort „cocotte" eine besonders gelehrte Dame bezeichne. Hier liegt tatbestandlich eine Beleidigung vor, es fehlt aber vollkommen an der subjektiven Tatseite.

b) Weiter gehört hierher der Fall, daß jemand für sich ein Tagebuch beleidigenden Inhalts geschrieben hat und dieses Tagebuch nun in die Hände eines Dritten fällt, sowie der Fall, daß ein beleidigender Brief ohne Willen des Schreibers zur Post gelangt. In diesen beiden Fällen fehlt der Wille der Mißachtungskundgebung.

---

[1]) A. A. die h. M.; Olshausen, 1 zu § 186 und die dort angeführten Zitate.

[2]) Strafrechtsfälle, 3. Aufl. II, Nr. 18; im Text etwas vereinfacht.

c) Endlich können auch noch Fälle des Versprechens und Verschreibens vorkommen, die tatbestandlich als Beleidigungen aufzufassen sind, bei denen es aber an jedem Vorsatz vollkommen fehlt.

II. Im einzelnen ist über den Tatbestand des § 185 noch folgendes auszuführen:

1. Innerhalb dieses Tatbestandes des § 185 lassen sich nach verschiedenen Gesichtspunkten Untertatbestände unterscheiden:

a) Das Gesetz selbst unterscheidet in § 185 einfache Beleidigung und Beleidigung mittels einer Tätlichkeit. Die letztere, qualifizierte Beleidigung, erfordert keine körperliche Berührung, sondern verlangt nur, daß die Beleidigung sich gegen den Körper der angegriffenen Person richtet.[1])

b) Unter einem andern Gesichtspunkt lassen sich unterscheiden: [2])

α) Beleidigungen durch Urteil, d. h. Fälle, in denen der Beleidigende selber das Urteil abgibt, ein anderer erfülle seinen Pflichtenkreis nicht, sei es, daß er es nicht wolle (moralischer Vorwurf) oder, daß er es nicht könne (intellektueller Vorwurf). Dabei kann die Frage aufgeworfen werden, wie es steht, wenn sich der Urteilende über den Pflichtenkreis des Angegriffenen täuscht und diesem vorwirft, er erfülle Pflichten nicht, die dieser in Wirklichkeit überhaupt nicht zu erfüllen hat. Von unserem Standpunkt aus wird man sagen müssen, daß hier eine Beleidigung durch Urteil nicht vorliegen kann, da sich dieses Urteil gar nicht auf den hypothetischen Ehrenwert bezieht. Wenn dagegen jemand, ohne ein eigenes Urteil abzugeben, lediglich Tatsachen über einen anderen berichtet, auf Grund deren dann Dritte ihr Urteil über diesen andern zu dessen Ungunsten ändern, so liegt hierin das Vergehen der §§ 186 ff. Dabei ist es aber sehr wohl möglich, daß die Äußerung, welche über einen andern Tatsachen als Urteilsbasis verbreitet, gleichzeitig auch die Äußerung eines eigenen Urteils ist: hier liegt ein deutlicher Fall von Idealkonkurrenz zwischen § 185 und 186 vor.

β) Beleidigung durch schlechte Behandlung. Beleidigung ist nämlich jede Behandlung, die sich nicht mit dem hypothetischen Ehrenwert verträgt. Hierher gehören insbesondere beleidigende Gesten und Schimpfworte, welche sich nicht auf ein Urteil beziehen.

---

[1]) Urteil des Reichsgerichts vom 8. März 1906; O.R. 10, 574.

[2]) Ähnlich Frank, I zu § 185.

Diese Einteilung hat praktische Bedeutung für die Frage der Rechtswidrigkeit, insofern als die Beleidigung durch schlechte Behandlung wohl in der Regel rechtswidrig ist, während die Frage der Rechtswidrigkeit ungünstiger Urteile einer besonderen Untersuchung bedarf. Die beiden Gruppen lassen sich übrigens nicht streng auseinanderhalten, sie können vielmehr in einander übergehen. So kann es z. B. zweifelhaft sein, ob eine herabwürdigende Zumutung an einen andern, insbesondere die Zumutung, er solle seine Pflichten nicht erfüllen, unter die erste oder zweite Kategorie fällt, ob man in ihr ein herabwürdigendes Urteil oder eine herabwürdigende Behandlung zu sehen hat. Außerdem aber ist sehr wohl möglich, daß eine und dieselbe Handlung deutlich den Erfordernissen sowohl der einen wie der andern Gruppe entspricht.

c) Endlich ergibt sich noch eine scheinbar weitere Einteilung aus den Schlußsätzen der §§ 192 und 193: hier wird unterschieden zwischen der nur inhaltlichen Beleidigung und der formellen (sei es nur formellen, sei es formellen und inhaltlichen) Beleidigung, also derjenigen, bei welchen nach dem Wortlaut des Gesetzes das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht. Diese Unterscheidung ist mit der Einteilung der Beleidigungs-Delikte in die §§ 186 und 187 einerseits und § 185 andererseits keineswegs identisch; denn eine Beleidigung nach §§ 186 und 187 kann sehr wohl in solcher Form und unter solchen Umständen erfolgen, wie sie § 193 in seinem Schlußsatz meint, während umgekehrt auch Beleidigungen, die unter § 185 fallen, nur inhaltlich beleidigend sein und daher den Schutz des § 193 genießen können. Diese Einteilung wird also auch innerhalb des § 185 von Bedeutung.

Was ist nun aber eine lediglich inhaltliche Beleidigung? Hierunter können doch offenbar nur diejenigen Fälle verstanden werden, in denen die Beleidigung ausschließlich in dem ungünstigen Urteil (bezw. in der ungünstigen Tatsachenbehauptung) liegt. Den Gegensatz zu ihnen aber bilden notwendig diejenigen Fälle, in welchen die Beleidigung in der schlechten Behandlung liegt. Daraus folgt, daß innerhalb des Rahmens des § 185 unsere oben versuchte Unterscheidung mit der gesetzlichen Unterscheidung in inhaltliche und formelle Beleidigung zusammentrifft.

Das Gesetz spricht nun aus, daß die Strafausschließungsgründe der §§ 192 und 193 nur bei solchen Tatbeständen Geltung haben, die lediglich ihrem Inhalt nach eine Beleidigung darstellen. Dabei erhebt sich aber eine große Frage: Wenn sich solche nachteilige, die Ehre eines andern berührenden Äußerungen, die aber keine Formalbeleidigung sind und bei denen sich die Beleidigung auch nicht aus den Umständen ergibt, unter den Voraussetzungen geschehen, wie sie § 192 und insbesondere § 193 erwähnt, — also z. B. in der Gestalt eines tadelnden Urteils über eine einzelne Leistung, einer Vorhaltung oder Rüge seitens eines Vorgesetzten, einer dienstlichen Anzeige oder eines dienstlichen Urteils von seiten eines Beamten, — liegen dann nicht die Verhältnisse überhaupt so, daß kein vernünftiger Mensch den Eindruck mehr haben kann: „hier liegt eine Kundgebung der Mißachtung vor", m. a. W. daß es in solchen Fällen einfach schon am objektiven Tatbestand der Beleidigung fehlt? Man wird nicht umhin können, diese Frage in weitem Umfang zu bejahen: solche Fälle haben in der Regel keinen mißachtenden Sinn. Trotzdem aber kann nicht zugegeben werden, daß für alle in den §§ 192 und 193 aufgezählten Fälle der Sinn der Mißachtung fehle. Namentlich trifft dies nicht zu bei den Fällen des § 192 und bezüglich des § 193 bei den Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen. Speziell bei den letzteren liegt der Strafausschließungsgrund — so glauben wir weiter unten nachweisen zu können — rein auf subjektivem Gebiet; der Tatbestand der Beleidigung kann hier sehr wohl vorliegen. Aber auch in den 3 übrigen Gruppen des § 193 können immer noch Fälle vorkommen, die einen mißachtenden Sinn haben und somit den Tatbestand erfüllen. Alle diese Fälle werden uns daher später bei der Erörterung der anderen Verbrechenselemente wieder begegnen.

2. Die Beleidigung ist ein Angriffsdelikt; denn sie richtet sich gegen die Ehre als tatbestandliches Angriffsobjekt. Der Natur dieses Angriffsobjekts entsprechend ist die Beleidigung immer entweder Verletzungs- oder Gefährdungsdelikt, mithin ein Erfolgsdelikt.

Der zum Tatbestand gehörende Erfolg ist nun aber, wie wir gesehen haben, nicht der, daß der Angegriffene in seinem Ehrgefühl gekränkt wird, so daß also, wenn sich der Angegriffene nicht beleidigt fühlen würde, tatbestandlich nur ein strafloser Versuch der Beleidigung vorliegen würde. Der Erfolg ist vielmehr der, daß die hypothetische Ehrenstellung eines anderen noch lebenden Menschen verletzt oder gefährdet wird, wobei die Gefährdung in

allen Fällen zum Tatbestand genügt. Eine solche Verletzung oder Gefährdung kann aber nur dann eintreten, wenn außer dem Täter selbst noch irgend ein anderer Mensch etwas von der Kundgebung der Mißachtung erfährt. Wenn also z. B. jemand nur für sich eine ehrenkränkende Äußerung in sein Tagebuch schreibt, oder wenn jemand vor Leuten, welche die Äußerung gar nicht verstehen (weil sie z. B. taub oder geisteskrank sind, oder weil die Äußerung in einer für sie unverständlichen Sprache vorgetragen wird) eine beleidigende Äußerung tut, so liegt eine vollendete Beleidigung tatbestandlich nicht vor. Der Tatbestand der Beleidigung liegt dagegen vor, wenn auf irgend eine Weise, — sei es vom Täter gewollt oder nicht, ja sogar gegen seinen Willen — irgend jemand die Kundgebung seiner Mißachtung erfährt, und zwar ist es durchaus gleichgültig, ob dies ein Dritter oder aber der Angegriffene selbst ist. Nur bleibt in solchen Fällen für die Frage der Strafbarkeit noch die subjektive Seite zu prüfen.

Dabei erhebt sich nun die Frage, ob dieser Erfolg auch durch eine Unterlassung herbeigeführt werden kann. Diese Frage ist außerordentlich bestritten. [1]) Der ganze Streit rührt aber im wesentlichen davon her, daß hier in der Literatur eben die verschiedenen Verbrechenselemente nicht genügend auseinandergehalten werden, wobei namentlich die grundverschiedenen Begriffe Beleidigungstatbestand und Beleidigungsvergehen in einander fließen. Wir haben die Frage also dahin zu präzisieren, ob der Tatbestand der Beleidigung durch Unterlassung verwirklicht werden kann, und diese Frage muß nach der allgemeinen Regel, wonach jedes Erfolgsdelikt auch durch Unterlassung begangen werden kann, bejaht werden.

Ein Beispiel:

Jemand schreibt, lediglich als Schreibübung und ohne jeden Beleidigungsvorsatz, auf ein Blatt Papier beleidigende Wendungen. Der Wind entführt das Papier zum Fenster hinaus auf die Straße. Der Schreiber unterläßt es, das Papier wieder heraufzuholen, obwohl er es könnte und obwohl er weiß, daß beleidigende Sätze darauf stehen und daß das Blatt leicht von andern Personen gefunden und gelesen werden könnte. Wenn nun das Papier tatsächlich gefunden und gelesen wird,

[1]) Bejaht wird die Frage insbes. von Frank, I 2 zu § 185, v. Liszt, § 95II, Olshausen, 8 zu § 185, Liepmann, S. 272 (beschränkt); verneint wird sie von v. Bar, G.S. 52, S. 111, v. Birkmeyer, S. 118 ff. (Deutsche Revue 1899).

so liegt der Tatbestand (überhaupt das ganze Delikt) der Beleidigung vollendet vor, und zwar liegt die Beleidigung in dem Unterlassen, und nicht etwa in der positiven Handlung (dem Schreiben), da es für diese ja am Vorsatz fehlt.

Dieses Beispiel ist vielleicht etwas weit hergeholt, die Richtigkeit desselben und damit die Richtigkeit des aufgestellten Satzes wird aber nicht bestritten werden können.

3. Die Beleidigung des § 185 ist ein Sinndelikt.[1])

a) Wenn wir demnach die Beleidigung definierten als Äußerung, welche einen mißachtenden Sinn gibt, so müssen wir zunächst noch des Näheren fragen, auf wen denn die Äußerung diesen Eindruck gemacht haben muß, m. a. W., wer das Forum ist, welches darüber entscheidet, ob die Äußerung einen mißachtenden Sinn hat oder nicht. Man kann diese Frage in verschiedenem Sinn beantworten. Man kann vielleicht sagen, der Angegriffene habe selbst über diese Frage zu entscheiden. Man würde aber mit dieser Antwort den Beleidigten zum Richter in eigener Sache machen, und außerdem spricht gegen diese Entscheidung alles, was gegen die Auffassung der Beleidigung als Angriff gegen das Ehrgefühl gesagt worden ist. Die Auffassung ist also jedenfalls zu verwerfen.

Richtiger wäre es vielleicht zu sagen, daß der Richter selbst diese Frage entscheidet. Doch wird man sich auch dieser Auffassung nicht durchweg anschließen können, sondern vielleicht genauer sagen: der Richter hat nicht zu prüfen, ob er als Mann von Bildung, jetzt nach Aufdeckung des ganzen Sachverhalts der Äußerung einen mißachtenden Sinn beilegt, sondern ob diejenigen Personen, welche unmittelbar von der Kundgebung erfahren haben, unter den ihnen bekannten Voraussetzungen, namentlich aber unter Berücksichtigung ihres Bildungsgrades die Äußerung als Mißachtungskundgebung aufgefaßt haben oder nicht, und er wird dabei auf das Urteil vernünftiger, ruhig und objektiv denkender Bürger abstellen. Dabei besteht allerdings die Möglichkeit, daß sich dieses Urteil im Laufe der Jahre ändert.

b) Von dem Standpunkt aus, daß die Beleidigung ein Sinndelikt ist, lassen sich nun eine Reihe von Fragen beantworten:

---

[1]) Vergl. die oben S. 26 Anm. 2 zitierte Definition von Frank, I zu § 185.

α) Zunächst die Frage, ob bei der Prüfung der Tatbestandlichkeit die sozialen Verhältnisse der Beteiligten zu berücksichtigen sind. — Diese Frage ist zu bejahen. Es ist nämlich sehr wohl möglich, daß eine und dieselbe Äußerung, in höheren Ständen gebraucht, als zweifelloser Angriff auf die Ehrenstellung des Betroffenen erscheint, in anderen Schichten dagegen, insbesondere unter ungebildeten Leuten von weniger feinem Gefühl als durchaus üblich und dem dort herrschenden Tone entsprechend nicht mehr zur Ehre in Beziehung gesetzt wird.

β) Sodann findet die Frage, ob Scherze, Zweideutigkeiten, Fälle der Ironie, bedingte Beleidigungen, mittelbare Beleidigungen, unzüchtige Redensarten in Gegenwart von Frauen usw. sich als Beleidigung darstellen, von diesem Standpunkt aus eine sichere Beantwortung: es kommt lediglich darauf an, ob die konkrete Äußerung den Eindruck macht, daß jemand durch diese Äußerung in seiner Ehre angegriffen wird.

γ) Auch die Frage, ob im Weitergeben von Beleidigungen — gemeint ist hier natürlich das Weitererzählen von Formalbeleidigungen und nicht die durch die §§ 186 f. geregelte Weiterverbreitung ehrenrühriger Tatsachen — selbst wieder eine Beleidigung im Sinne des § 185 liegt, läßt sich nach den angegebenen Kriterien zweifelsfrei entscheiden: die Frage ist nur zu bejahen, wenn man den Eindruck gewinnt, daß derjenige, welcher die Beleidigung weitergibt, dadurch auch seinerseits Mißachtung kundgeben will. [1])

δ) Von demselben Standpunkt aus ist ferner die Frage zu entscheiden, ob die Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung den Tatbestand erfüllt. Während nämlich das Reichsgericht auf Grund allgemeiner Erwägungen diese Frage in weitem Umfang bejaht,[2]) haben wir in jedem konkreten Fall darauf abzustellen, ob durch die fragliche Äußerung auch noch die einzelnen Personen als betroffen erscheinen oder nicht.[3])

---

[1]) Frank, III zu § 185.

[2]) Vergl. z. B. R.G.E. 31, 185; 33, 46; ebenso Rüdorff-Stenglein, 10 zu 185; Oppenhoff, 6 zu 185. A. A. Kohler, G.A. 47, 144 ff; Binding, Lb. S. 143.

[3]) Ebenso Frank, Vorbem. III zum 14. Abschnitt; Bickert, S. 59; vergl. auch Müller, in der Württ. Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung, Jahrg. III (1910) S. 399 ff.

ε) Des weiteren könnte man daran denken, unter Umständen dem sofortigen Widerruf einer Beleidigung die Bedeutung beizulegen, daß dadurch einer Äußerung der mißachtende Sinn wieder genommen und somit der Tatbestand einer Beleidigung ausgeschlossen wird. Doch ist diese Auffassung keineswegs zweifellos, und man wird jedenfalls sicherer gehen, wenn man mit der durchaus herrschenden Auffassung den Widerruf nur als einen Umstand betrachtet, der erst eintritt, nachdem der Tatbestand schon vollendet vorliegt, der mithin auf die Frage der Tatbestandsmäßigkeit keinen Einfluß mehr haben kann.

ζ) Endlich gehört noch die Frage, ob ein absprechendes Urteil über eine einzelne Leistung tatbestandlich Beleidigung ist oder nicht, in diesen Zusammenhang.

Zunächst ist allerdings so viel sicher, daß ein Urteil über eine einzelne Leistung (ebenso wie ein generalisierendes Urteil) dann nicht Beleidigung sein kann, wenn es den hypothetischen Ehrenwert gar nicht berührt, wenn also z. B. von einem Dilettanten gesagt wird, er habe irgend ein Musikstück schlecht gespielt usw.

Wie steht es aber mit solchen Einzelurteilen, die sich gerade auf den Pflichtenkreis des Betroffenen beziehen, z. B. mit der Äußerung: „Die Entscheidung des Amtsrichters A. in Sachen H gegen Y ist falsch".

Hierin kann tatbestandlich eine Beleidigung liegen: die Ehre kann, auch wenn man sie als Gesamturteil aufzufassen hat, doch durch Urteile über einzelne Leistungen gefährdet werden. Notwendig ist dies allerdings nicht, es kann auch sein, daß das Einzelurteil das Gesamturteil vollkommen intakt läßt. Ob nun das eine oder das andere der Fall ist, ob also das tadelnde Urteil über die einzelne Leistung sich auf die Gesamtbewertung beziehen läßt oder nicht, das läßt sich eben nur nach Lage des einzelnen Falles entscheiden. Diese Unterscheidung nach dem Sinn des Urteils deckt sich keineswegs mit der in dem Schlußsatz des § 193 gemachten Unterscheidung, welche auf die Form und die Umstände der Äußerung abstellt. Es kann vielmehr sehr wohl sein, daß ein durchaus sachlich gehaltenes Urteil über eine einzelne Leistung doch eben deshalb, weil es auf die Gesamtbewertung einwirkt und somit mißachtenden Sinn hat, tatbestandlich eine Beleidigung ist.

Daraus ergibt sich, daß § 193, wenn er die formell korrekten Urteile über wissenschaftliche, künstlerische und gewerbliche Leistungen ganz allgemein für straflos erklärt, in seiner systematischen Bedeutung

nicht dadurch erschöpft wird, daß man ihn als Tatbestandsausschließungsgrund auffaßt. Soweit es allerdings beim tadelnden Einzelurteil schon am Tatbestand fehlt, kann § 193 lediglich deklamatorische Bedeutung haben.

Alle diese Fragen, die wir an die Auffassung der Beleidigung als Sinndelikt angeknüpft haben, sind in der Literatur längst aufgeworfen und von den verschiedensten Gesichtspunkten aus entschieden worden. Wenn auch diese Entscheidungen vielfach im praktischen Ergebnis mit den unsrigen übereinstimmen, so muß doch daran festgehalten werden, daß als der einzig richtige und sichere Ausgangspunkt für diese Kontroversen lediglich der engere Tatbestand der Beleidigung in Frage kommt und daß es verfehlt ist, zur Beantwortung dieser Fragen, wie dies z. B. bei der Beurteilung des Scherzes häufig vorkommt, lediglich auf Erwägungen über die Rechtswidrigkeit oder gar die Vorsätzlichkeit des Handelns zu rekurrieren. Diese Erwägungen sind allerdings notwendig, aber sie kommen erst in zweiter Linie: sie können doch erst dann angestellt werden, nachdem die Tatbestandlichkeit einer Handlung feststeht, wenn anders sie sich nicht dem Vorwurf aussetzen wollen, in der Luft zu stehen.

4. Wir haben oben festgestellt, daß die Beleidigung auch durch Unterlassung begangen werden kann. Wenn dies von einer weit verbreiteten Lehre bestritten wird, so hat diese Lehre dabei in der Regel Unterlassungsfälle im Auge, bei denen es schon sehr zweifelhaft ist, ob sie überhaupt noch Beleidigungen sind und nicht etwa bloße Achtungsverletzungen darstellen (wie z. B. das Nichterwidern des Grußes). Das führt uns zu einer letzten Frage: zur Abgrenzung der Beleidigung von der Achtungsverletzung. Diese Frage ist schon in verschiedener Weise beantwortet worden.

Die Frage ist von Bedeutung einmal für das Militärstrafrecht, das in § 89 M.St.G.B. ein besonderes Delikt der Achtungsverletzung aufgestellt und mit einer anderen Strafdrohung als die Beleidigung des § 91 ausgestattet hat, insbesondere aber für das bürgerliche Strafrecht, das nur die Beleidigung bestraft, die Achtungsverletzung aber ungeahndet läßt.

a) Die eine Auffassung — vielleicht die herrschende — geht mit den Motiven des M.St.G.B. zu § 91 dahin, daß zwischen der Beleidigung und der Achtungsverletzung lediglich ein quantitativer Unter-

schied bestehe, so daß also die leichteren Fälle als Achtungsverletzung, die schweren als Beleidigung zu betrachten seien.[1])

Mit dieser Theorie ist aber noch gar nichts gewonnen, so lange noch nicht gesagt wird, wo diese Grenze zu ziehen ist, solange also nicht die feste Formel dafür angegeben wird, bei welchem Grade die Achtungsverletzung in die Beleidigung übergeht. Diese Formel zu finden, dürfte aber sehr schwer, wenn nicht überhaupt unmöglich sein. Außerdem aber lassen sich doch die Fälle, daß ich einem andern auf der Straße nicht ausweiche, oder ihm die Türe vor der Nase zuschlage, und andererseits die Fälle, daß ich einen andern als Schurken oder Betrüger bezeichne, nicht gut unter den gleichen Nenner bringen. Es muß also doch ein anderer als ein bloß gradueller Unterschied bestehen.

b) So erkennt denn auch eine Anzahl von Autoren einen qualitativen Unterschied zwischen der Beleidigung und der Achtungsverletzung an.

α) Zunächst ist die Auffassung zu erwähnen, wonach ein Unterlassen jedenfalls nur Achtungsverletzung, niemals aber Beleidigung sein kann.[2]) Diese Auffassung ist oben widerlegt, außerdem aber bietet sie für die Abgrenzung der positiven Handlungen von einander gar nichts.

β) Demgegenüber betont z. B. Frank,[3]) daß die Beleidigung da beginnt, wo die Behandlung die Deutung der Mißachtung zuläßt. Dieser Auffassung wird beizutreten sein, allerdings mit dem Vorbehalt, daß sich die Mißachtung auf die Ehre in dem dargelegten Sinn beziehen muß, so daß also eine schlechte Behandlung nur dann tatbestandlich Beleidigung ist, wenn sie nach den Umständen des konkreten Falls als ethischer oder gerade auf den Pflichtenkreis des Betroffenen bezüglicher intellektueller Vorwurf gedeutet werden kann. Diese Formulierung kann dazu führen, unter Umständen das Unterlassen des Grußes, speziell des Gegengrusses, und ähnliche Fälle tatbestandlich als Beleidigung anzusprechen.

Damit sind die für uns bedeutsamen Fragen, die sich an den Tatbestand des § 185 anknüpfen, erledigt.

---

[1]) Rotermund, Anm. 16 zu § 89 M.St.G.B. (Motive zu § 91 M.St.G.B.); Koppmann-Weigel, 3 zu § 91; Weissenbach, S. 68; Mayer, Mil. Strafr. Bd. II, S. 22 Anm. 1; R.M.G. VIII, 216.

[2]) v. Birkmeyer, a. a. O. S. 121.

[3]) I 2b zu 185.

§ 11.

D. Die Tatbestände der §§ 189 und 95.

Im Gegensatz zu den vorigen §§ können wir uns hier, da die hier auftretenden Fragen zum Teil unser Thema nicht direkt berühren, zum Teil aber schon früher erörtert sind, in aller Kürze fassen.

A. Zum Tatbestand des § 189 ist zu bemerken, daß er wie der Tatbestand des § 187 die Behauptung oder Verbreitung einer unwahren Tatsache erfordert. Außerdem aber, daß sich die gebrauchte Äußerung auf einen zurzeit der Begehung der Handlung bereits Verstorbenen beziehen muß. Gegenüber dem § 187 ist § 189 somit exklusiv.

B. Zum Tatbestand des § 95 mag nur soviel hervorgehoben werden, daß er, abgesehen von seinem qualifizierten Angriffsobjekt, nach der durchaus herrschenden Meinung die Tatbestände der §§ 185 bis 187, nicht aber auch den des § 189, umfaßt und daß er somit gegenüber den §§ 185 bis 187 lex spezialis ist.

Damit können wir das erste Kapitel schließen.

Die Rechtswidrigkeit der Beleidigung.

II. Kapitel.

§ 12.

A. Die Rechtswidrigkeit im allgemeinen.

Während wir im vorigen Kapitel bei der Erörterung der Tatbestände der Beleidigung die für die einzelnen Unterfälle in Betracht kommenden Fragen naturgemäß nach verschiedenen Typen gesondert behandelt haben, können wir hier bei der Untersuchung der Rechtswidrigkeit die verschiedenen Fälle im wesentlichen zusammen behandeln, da die hier auftauchenden Fragen sich fast ausnahmslos sowohl auf die Fälle des § 185, wie auch auf die der §§ 186 und 187 beziehen.

I. Ehe wir aber auf die Erörterung einzelner Probleme eingehen, sind noch einige allgemeine Voraussetzungen klarzustellen. Selbstverständlich und unbestritten ist, daß eine strafbare Handlung nur dann vorliegt, wenn die Handlung rechtswidrig ist. Dabei ist die Frage der Rechtswidrigkeit oder Rechtmäßigkeit an der Rechtsordnung im ganzen zu messen. [1]) So kann auch wegen Beleidigung nur bestraft werden, wenn jemand rechtswidrig die Ehre eines andern verletzt hat. Dieser Satz ist unbestritten. Bestritten ist dagegen die Frage, ob es überhaupt Fälle gibt, in denen eine Ehrverletzung nicht rechtswidrig ist, m. a. W., ob wie auch bei allen übrigen Verbrechensarten, mit der Erfüllung des Tatbestandes der Frage der Rechtswidrigkeit oder Rechtmäßigkeit noch nicht präjudiziert ist. „Die Beleidigung ist immer

[1]) Beling, L. v. V., S. 115 ff., insbes. S. 127 ff

rechtswidrig, denn ein Recht, einen anderen zu beleidigen, kann es nicht geben.“ Dieser Satz wird uns von mehreren Autoren verkündigt. [1]) Diese Behauptung ist aber eben nur insoweit richtig, als zum Vergehen der Beleidigung wie bei allen Verbrechensarten natürlich immer auch die Rechtswidrigkeit gehört, und der Satz läßt sich somit auf die Binsenwahrheit zurückführen, daß niemand ein Recht hat, einen andern rechtswidrig zu beleidigen. Dagegen kann der (bloße) Tatbestand der Beleidigung, insbesondere auch der der üblen Nachrede (aber auch der der verleumderischen Beleidigung) ebensogut wie jeder andere Tatbestand sehr wohl auch nicht rechtswidrig erfüllt werden. Man denke nur an die Fälle der Einwilligung, der Notwehr usw.[2])

Richtig ist nur das eine, daß im großen und ganzen derjenige, der den Tatbestand der Beleidigung erfüllt, damit auch rechtswidrig handelt, und das wird dadurch indiziert, daß die verschiedenen Strafgesetze das Requisit der Rechtswidrigkeit nicht ausdrücklich hervorheben. Aber wie gesagt, es können in allen Fällen der Tatbestandsverwirklichung immer noch Gründe vorliegen, die die Rechtswidrigkeit ausschließen.

II. An dieser Stelle ist auch noch darauf hinzuweisen, daß eine Handlung, welche nach mehreren Gesichtspunkten hin tatbestandlich ist, unter Umständen doch nur unter dem einen der konkurrierenden Gesichtspunkte rechtswidrig ist. So liegt der Fall bei einer objektiv richtigen Anzeige, bei der sich aber der Denunziant den Namen einer anderen Person beilegt und damit eine Urkundenfälschung begeht: hier ist die Handlung unter dem Gesichtspunkt der Urkundenfälschung rechtswidrig und strafbar (denn dieses Mittels durfte sich der Denunziant nicht bedienen), unter dem Gesichtspunkt der Beleidigung (üblen Nachrede) dagegen nicht, denn in dieser Beziehung ist der Täter durch das Denunziationsrecht gedeckt.[3])

B. Die Unrechtsausschließungsgründe im einzelnen.

§ 13.

I. Die allgemeinen Unrechtsausschließungsgründe.

Was nun die Unrechtsausschließungsgründe im einzelnen betrifft, so wird in erster Linie zu untersuchen sein, ob

[1]) Hälschner 2, S. 176; Klöppel 436; Dochow, 341.

[2]) So die h. L.; vergl. Olshausen, 13 zu § 185; Kohler, G.A. 47, 44.

[3]) A. A. R.G.E. 39, 181.

und inwieweit die Gründe, die auch sonst die Rechtswidrigkeit ausschließen, speziell bei der Beleidigung zutreffen, sodann aber, ob nicht für die Beleidigung noch besondere Unrechtsausschließungsgründe in Frage kommen.

Von den allgemeinen Unrechtsausschließungsgründen verdienen für die Beleidigung und speziell für unser Thema die folgenden besondere Erörterung:

I. Die Einwilligung.

Während eine — von uns allerdings schon abgelehnte — Auffassung (von dem Standpunkt aus, daß die Beleidigung ein Delikt gegen das Ehrgefühl bilde) der Einwilligung sogar die Kraft gibt, den Tatbestand der Beleidigung (genauer den des § 185) auszuschließen,[1]) vertreten andere Autoren die Auffassung, daß die Einwilligung bei der Beleidigung überhaupt keine Bedeutung haben könne, da die Ehre ein unverzichtbares Recht sei.[2]) Diese Ansicht, die übrigens von der herrschenden Lehre[3]) durchaus verworfen wird, dürfte nicht zu billigen sein, zumal da die Einwilligung sogar bei Verletzung der körperlichen Integrität von Bedeutung sein kann, und da gegen diese Auffassung deutlich die Natur der Beleidigung als Antrags- und sogar Privatklagedelikt spricht. Die Einwilligung des Verletzten ist also Unrechtsausschließungsgrund.[4])

II. Ein anderer wichtiger Unrechtsausschließungsgrund ist das Notrecht. Die Lehre vom Notrecht geht bekanntlich dahin, daß in allen Situationen, wo subjektive Rechte und Pflichten derartig miteinander kollidieren, daß eine Rechtsgüterverletzung unvermeidlich ist, die Aufopferung des geringeren Gutes zu Gunsten des höheren erlaubt ist.[5]) Diese Güterabwägungstheorie in dem eben beschriebenen Sinn ist ja allerdings von der überwiegenden Meinung noch nicht als allgemeines und grundlegendes Rechtsprinzip anerkannt; die moderne Interessenjurisprudenz führt aber mit Notwendigkeit zur Anerkennung dieses Prinzips, das daher auch im folgenden ohne nähere Rechtfertigung zu Grunde

---

[1]) Siehe oben S. 24 ff.

[2]) v. Liszt, S. 336.

[3]) Vergl. insbes. Binding, Handb. I, 725; Hälscher 1, 442; H. Meyer-A. 425; R.G.E. 29, 398; 4, 392; in G.A. 51, 44.

[4]) Vorausgesetzt natürlich, daß diese Einwilligung im konkreten Fall nach den allgemeinen Regeln rechtlich erheblich ist.

[5]) Beling, Grundzüge S. 49.

gelegt werden soll. Hiernach wird man in denjenigen Kollisionsfällen, in denen die Verfolgung von Rechten oder berechtigten Interessen irgend welcher Art nur unter Verletzung fremder Ehre möglich ist, diese Verletzung nicht als rechtswidrig ansehen, wenn die verfolgten Rechte gegenüber der fremden Ehre, soweit sie verletzt ist, das größere Rechtsgut darstellen.

In diesem Zusammenhang ist noch auf eine andere weittragende Theorie einzugehen. v. Liszt stellt nämlich [1]) den allgemeinen Satz auf, daß eine Handlung dann nicht rechtswidrig sei, wenn sie das angemessene Mittel zur Erreichung des vom Gesetzgeber als berechtigt anerkannten Zweckes darstelle. Unter Anwendung dieses Satzes speziell auf die Beleidigung [2]) gelangt v. Liszt zu dem Ergebnis, daß die in § 193 aufgeführten Fälle, insbesondere aber die „Äußerungen zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrung berechtigter Interessen" schon aus diesen allgemeinen Gesichtspunkten nicht rechtswidrig seien, daß somit § 193 lediglich deklaratorischen Charakter trage. Der Ausgangspunkt v. Lisztz kann aber nicht als richtig anerkannt werden. Es ist vielmehr daran festzuhalten, daß die Rechtswidrigkeit oder Rechtsmäßigkeit einer Handlung lediglich nach objektiven Kriterien zu entscheiden ist; der Zweck als solcher kann höchstens (subj.) eine rechtswidrige Handlung entschuldigen. Und doch steckt in dem Lisztschen Satze ein zweifellos richtiger Gedanke. Man wird sagen müssen, daß eine an sich verbotene Handlung dann nicht rechtswidrig ist, wenn die Schädlichkeit um derenwillen sie verboten ist, überwogen wird durch den (objektiven) Wert, den sie im Sinn der Rechtsordnung nach anderen Richtungen hat, wobei natürlich auch die Chancen des Eintritts von Nutzen oder Schaden ins Gewicht fallen. Dieser Satz ist aber nichts anderes als eine Konsequenz der Güterabwägungstheorie.

Diese unsere Auffassung führt uns bezüglich der „Äußerungen zur Ausführung und Verteidigung von Rechten usw." zu folgendem Ergebnis: Wenn die objektive Situation die ist, daß der Nachteil, den eine tatbestandlich beleidigende Äußerung für die Ehre des Betroffenen mit sich bringt (oder mit sich bringen kann), ge-

---

[1]) § 32, II 2.
[2]) § 59 IV.

ringer ist als der Wert, den sie für die Verfolgung eines tatsächlich (objektiv) vorhandenen Rechtes oder vom Recht anerkannten Interesses hat (oder haben kann), und wenn außerdem der schwere Schaden nur durch Verursachung des leichteren verhütet werden konnte, so ist die Beleidigung auch nicht rechtswidrig.

Nun sind aber lange nicht alle Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen in dieser Art gelagert, so daß sich also diese ganze Kategorie unter den Gesichtspunkt dieses Unrechtsausschließungsgrundes bringen ließe; soweit sie aber tatsächlich so liegen, ist der Unrechtsausschließungsgrund des Notrechts gegeben und insoweit ist § 193 auch sicher deklaratorisch.

III. Als weiterer allgemeiner Unrechtsausschließungsgrund kann hier vielleicht noch die amtliche oder dienstliche Stellung des Beleidigenden in Frage kommen.

Diese Fälle bilden übrigens schon den Übergang zu den besonderen Unrechtsausschließungsgründen, wie ja überhaupt die hier gewählte Einteilung in allgemeine und spezielle Unrechtsausschließungsgründe keine zwingende ist.

II. Die besonderen Unrechtsausschließungsgründe.

§ 14.

1. Die Rechtmäßigkeit auf Grund besonderer prozessualer Bestimmungen.

Der Satz, daß sowohl die durch die Rechtsordnung gebotenen, als auch die von der Rechtsordnung ausdrücklich erlaubten Handlungen (oder, wie sich der Vorentwurf in § 263 ausdrückt: „Die Äußerungen in Erfüllung von Rechtspflichten oder in Ausübung rechtlicher Befugnisse") stets rechtmäßig sind, selbst wenn sie den Tatbestand eines Delikts erfüllen,[1]) gilt auch für die Beleidigung und zeigt sich hier in einer Reihe einzelner Ausstrahlungen. Derjenige Teil der Rechtsordnung, welcher hier in erster Linie in Betracht kommt, ist das Strafprozeßrecht: ein Strafprozeß kann in seinem ganzen Verlauf nach den verschiedensten Richtungen die Berechtigung und die Verpflichtung zu solchen Äußerungen mit sich

[1]) v. Liszt, § 35 I und II.

bringen, welche sich tatbestandlich ganz zweifellos als Beleidigungen darstellen.

1. Wir beginnen mit dem Ermittlungsverfahren. Dabei wird man zwischen dem Erforschungsrecht (der Erforschungspflicht) und dem Anzeigerecht (der Anzeigepflicht) unterscheiden müssen.

a) Das Erforschungsrecht besteht insbesondere in dem Recht zum Nachfragen (beim Verdächtigen oder bei dritten Personen) und in dem Recht zur Sicherung der für das Strafverfahren erforderlichen Gegenstände (Beschlagnahme, Durchsuchung) und der Person des Beschuldigten (vorläufige Festnahme). Der Beleidigungstatbestand liegt hier immer dann vor, wenn direkt oder indirekt gegen eine bestimmte Person der Verdacht der strafbaren Handlung ausgesprochen wird. Man könnte vielleicht einwenden, die Aussage, jemand stehe im Verdacht einer strafbaren Handlung, sei tatbestandlich noch gar keine Beleidigung, denn in Verdacht könne schließlich auch der größte Ehrenmann einmal kommen. Dieses Argument steht aber auf schwachen Füßen; denn einmal wirkt auch das Aussprechen eines Verdachts tatsächlich regelmäßig ehrenmindernd (semper aliquid haeret), und außerdem liegt in dem Aussprechen eines Verdachts immer der weitere Satz, daß dem Verdächtigen eine strafbare Handlung doch zugemutet werden könne.

Die Berechtigung zu solchen tatbestandlich beleidigenden Erforschungshandlungen setzt nun nicht voraus, daß der Beleidigte tatsächlich die strafbare Handlung begangen hat, sondern das Erforschungsrecht ist schon gegeben beim Vorhandensein des äußeren Anscheines, daß eine strafbare Handlung vorliege, wie sich aus § 158 Absatz 1, § 159, § 127, § 102 usw. St.P.O. im einzelnen ergibt.

b) Bezüglich der Frage des Anzeigerechts müssen wir die Rechtsstellung des Privaten und die Rechtsstellung des Beamten auseinanderhalten:

α) Das Anzeigerecht des Privaten wird meist so definiert: Jeder Bürger sei berechtigt, über strafbare Handlungen, die ihm zu Ohren gekommen sind (mögen sie nun ihn selbst verletzt haben oder nahe Angehörige, oder auch dritte Personen, mit denen er gar nicht in irgend einer näheren Beziehung zu stehen braucht), bei den zuständigen Behörden Anzeige zu machen. Dieses Recht resultiere aus allgemeinen Erwägungen und erhalte seine besondere Fundierung in § 156 der St.P.O. Ob diese Anzeige richtig sei oder nicht, sei gleichgültig, nur dürfe der

Täter nicht wider besseres Wissen die Anzeige erstatten, weil sonst das Verbrechen der falschen Anschuldigung vorliege, mithin § 164 eingreife. [1])

Dieser letztere Satz ist richtig. Richtig ist auch, daß wenn § 164 mangels des erforderlichen Vorsatzes nicht eingreift, doch immer noch § 186 eingreifen könne. [2]) Nicht beitreten können wir dagegen der Auffassung, daß jedermann berechtigt sei, strafbare Handlungen, die ihm zu Ohren kommen, bei den Behörden zur Anzeige zu bringen, ohne Rücksicht darauf, ob die Anzeige objektiv richtig oder nicht richtig ist, mag er auch noch so grob fahrlässig oder mit dolus eventualis handeln, wenn er nur nicht gerade gegen besseres Wissen handelt. [3]) Es kann vielmehr selbstverständlich der Private doch nur berechtigt sein (und damit gewinnen wir objektiven Boden unter den Füßen), von wirklich begangenen strafbaren Handlungen Anzeige zu machen; sowie aber der Private einen andern fälschlich bezichtigt, so ist dadurch, daß es in der Form einer Anzeige geschieht, noch lange nicht die Rechtswidrigkeit aus allgemeinen Rücksichten ausgeschlossen, sondern wir werden im Gegenteil unter Berücksichtigung auch der Interessen des fälschlich Bezichtigten eine solche Anzeige solange als objektiv rechtswidrig anzusehen haben, als wir nicht besondere ausdrückliche Bestimmungen finden, die uns belehren, daß in solchen Fällen auf Grund des guten Glaubens des Anzeigenden objektiv die Rechtswidrigkeit als ausgeschlossen anzusehen ist. Eine solche Bestimmung findet sich aber nirgends.

β) Zweifelhafter als bezüglich des Anzeigerechts des Privaten könnt die Frage bezüglich der Stellung eines Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes sein, der ja auf Grund seiner Stellung zur Anzeige strafbarer Handlungen verpflichtet ist. Hier könnte nun die Formulierung dieser Verpflichtung so gefaßt sein: Der Beamte ist verpflichtet, wenn ihm zu Ohren kommt, daß irgendwo eine strafbare Handlung begangen sei, diese Nachricht weiterzumelden. Bei dieser Formulierung würde natürlich der Beamte bei seiner Meldung nicht rechtswidrig handeln und zwar selbst dann, wenn er positiv weiß, daß die

---

[1]) Ähnlich Wilhelm, G.S. 45, S. 161 ff.: „Das Denunziationsrecht hat auch seine Schranken; die in grober Fahrlässigkeit geschehene Anzeige ist kein Recht mehr".

[2]) R.G.E. 1, 233; R.G.R. I, 123.

[3]) So Urteil des Reichsgerichts vom 27. 11. 06, in der Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern 1907, 85.

Handlung tatsächlich gar nicht begangen ist. Die Verpflichtung könnte aber auch anders lauten: Der Beamte hat Anzeige zu erstatten über alles, was er für ein Verbrechen hält, und dann würden wir das subjektive Element, daß der Beamte so lange nicht rechtswidrig handelt, als er nicht wider besseres Wissen handelt, trotz allen Bemühens nicht aus der Frage nach der Rechtswidrigkeit entfernen können. Aber so lauten diese Vorschriften eben gerade nicht. Sie lauten vielmehr nur darauf, daß der Beamte strafbare Handlungen zur Anzeige zu bringen hat. Voraussetzung ist also für die Verpflichtung und damit auch für die Berechtigung zur Anzeige, daß die strafbare Handlung wirklich begangen ist. Wenn der Beamte eine objektiv unrichtige Anzeige erstattet (vorausgesetzt ist immer eine bestimmte Anzeige, nicht bloß das Aussprechen eines Verdachtes, das noch durch das Erforschungsrecht gerechtfertigt ist), so handelt er demnach auf Grund der maßgebenden Prozeßnormen objektiv rechtswidrig.

2. Wenn die angestellten Ermittlungen genügenden Anlaß zur Erhebung der öffentlichen Klage geben, so erhebt die Staatsanwaltschaft dieselbe. Wenn dies in der Form der Anklage geschieht, so spricht die Staatsanwaltschaft nach dem Wortlaut der Anklageschrift die Tatsache (nicht bloß den Verdacht) aus, der Angeschuldigte habe eine bestimmte strafbare Handlung begangen. Daß hierin tatbestandlich eine üble Nachrede vom reinsten Wasser liegt, steht außer Zweifel. Und doch ist diese Tatsachenbehauptung, auch wenn sie objektiv nicht richtig ist, nicht rechtswidrig, denn die Staatsanwaltschaft muß diese Behauptung aufstellen, sowie hinreichender Verdacht vorliegt.

3. Vorsichtiger wie die Staatsanwaltschaft drückt sich das Gericht in seinen Beschlüssen aus. Aber wenn es auch nur den Verdacht der strafbaren Handlung ausspricht (sei es den hinreichenden wie beim Eröffnungsbeschluß, sei es den dringenden wie beim Haftbefehl), so liegt, wie wir gesehen haben, doch auch schon hierin der Tatbestand einer Beleidigung. Auch diese Beleidigung ist rechtmäßig, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen.

4. Des weiteren enthält das verurteilende Erkenntnis die Behauptung einer Tatsache, welche geeignet ist, einen andern verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen. Das Urteil ist aber rechtmäßig nicht bloß dann, wenn es richtig ist,

sondern auch schon dann, wenn die objektive Lage der Ermittlungen bezw. des Beweises einen so hohen Grad von Wahrscheinlichkeit ergeben haben, daß eine Verurteilung gerechtfertigt erscheint.

5. Ferner sind auch die Zeugen unter Umständen verpflichtet, Nachteiliges über ihren Nebenmenschen auszusagen. Bei der Zeugenaussage ist aber zu betonen, daß hier die Verpflichtung (wie auch die Berechtigung) lediglich auf die wahre Aussage geht: in dem Augenblick, in welchem der Zeuge den Boden der Wahrheit verläßt, wird seine ehrenrührige Tatsachenbehauptung nicht bloß zum falschen Eid, sondern auch zur rechtswidrigen Beleidigung.

6. Endlich ist in diesem Zusammenhang noch die Frage zu würdigen, ob durch wahrheitsgetreue Berichte über öffentliche Gerichtsverhandlungen eine rechtswidrige Beleidigung begangen werden kann oder nicht.

Das R.G. hat solche Berichte für rechtswidrig erklärt.[1])

Nun existiert ja allerdings kein ausdrücklicher Rechtssatz, der solche Berichte gestattet oder auch nur, wie dies § 12 für wahrheitsgetreue Kammerberichte tut, für straffrei erklärt.

Trotzdem kann dem R.G. nicht beigetreten werden. Denn wenn das Gesetz einmal die Öffentlichkeit einer Gerichtsverhandlung statuiert, wie dies nach § 170 G.V.G. grundsätzlich der Fall ist, so hat das Gericht damit die Interessen der Beteiligten (darunter also auch das Interesse an der Ehre) einerseits, die Interessen des Publikums andererseits abgewogen und den Konflikt zu Gunsten des Publikums entschieden: Das Gesetz hat ausgesprochen, daß eine unbestimmte Zahl von Personen und zwar grundsätzlich jedermann, die Vorgänge bei der Verhandlung erfahren darf, und darum kann (wenn dieses Werturteil nicht wieder aufgehoben werden soll) auch derjenige, welcher die Vorgänge, speziell die rechtmäßigen Handlungen der Parteien, z. B. eben Beweisanträge in der öffentlichen Verhandlung, in objektiver Darstellung weiter verbreitet, nicht rechtswidrig handeln.

---

[1]) Urteil des R.G. vom 3. April 1911, im Recht 1911, Nr. 1485: „Bei Gerichtsberichten darf nicht über alle tatsächlichen Vorkommnisse der Verhandlung berichtet werden. Das Publikum hat kein Interesse daran zu erfahren, daß die Verteidigung in einem Prozeß irgend einen Antrag gestellt habe, der einer wehrlosen Person eine strafbare Handlung zum Vorwurf mache usw. So auch Urteil des R.G. vom 26. Mai 1911, im Recht 1911, Nr. 2488.

Dieses Ergebnis mag für den Betroffenen hart sein, es ergibt sich aber zwingend aus dem geltenden Rechte, [1]) und es läßt sich höchstens darüber streiten, ob nicht de lege ferenda eine weitere Einschränkung der Öffentlichkeit o d e r, was in diesem Punkte zu dem gleichen Ergebnis führt, d e s W a h r h e i t s b e w e i s e s empfehlenswert ist.

Wir fassen zusammen: Wo immer in der Prozeßgesetzgebung direkt oder indirekt eine Verpflichtung oder eine Erlaubnis zu tatbestandlich beleidigenden Äußerungen statuiert ist, da ist die Beleidigung rechtmäßig, sobald objektiv die Voraussetzungen dieser Verpflichtung oder Erlaubnis gegeben sind.

Liegen die gesetzlichen Voraussetzungen dagegen nicht vor, so sind diese prozessualen Handlungen a u c h u n t e r d e m G e s i c h t s p u n k t d e r B e l e i d i g u n g rechtswidrig, und es besteht solchenfalls auch kein Bedenken, die §§ 185 ff. gleichzeitig neben den §§ 344, 356, 154, 164 usw. in Anwendung zu bringen.

Ob und inwieweit § 193 (bezw. 263 des Vorentwurfs) an diesen Ergebnissen etwas ändert, wird später zu untersuchen sein.

§ 15.

2. D i e R e c h t m ä ß i g k e i t d e r v e r d i e n t e n B e l e i d i g u n g.

Wer mit Binding [2]) das Wesen (den Tatbestand) der Beleidigung in der B e h a n d l u n g n a c h M a ß g a b e n i c h t v e r d i e n t e r U n e h r e, m. a. W. in der u n v e r d i e n t s c h l e c h t e n Behandlung sieht, der wird natürlich jede verdient schlechte Behandlung als rechtmäßig, jede unverdient schlechte Behandlung aber als rechtswidrig ansehen. Es fragt sich nun, ob wir von unserem abweichenden Ausgangspunkt aus zu demselben Ergebnis gelangen können: Das Problem ist also für uns das, ob derjenige Beleidiger rechtmäßig handelt, der zwar den h y p o t h e t i s c h e n Ehrenwert eines andern beeinträchtigt, diesen andern aber seinem w i r k l i c h e n Ehrenwert gemäß behandelt. Die Frage wird sich nicht e i n h e i t l i c h beantworten lassen: wir haben hier vielmehr (gemäß den verschiedenen Untertatbeständen der Beleidigung) zu s c h e i d e n:

a) das richtige e i g e n e Urteil,

---

[1]) A. A. auch B e h r i n g e r, S. 208.

[2]) Lehrbuch 1, S. 132 ff.

b) die Gewährung richtiger Urteilsunterlagen für fremde Urteile durch das Behaupten oder Verbreiten wahrer Tatsachen,

c) die verdiente schlechte Behandlung.

Um mit dem letzten Punkt anzufangen, so ist für uns soviel sicher, daß eine Beleidigung durch schlechte Behandlung in aller Regel, ohne Rücksicht darauf, ob sie dem wirklichen Ehrenwert entspricht oder nicht, rechtswidrig ist. Die Rechtsordnung gestattet nicht, daß jemand, der schon im Zuchthaus gesessen hat, als „alter Zuchthäusler", daß jemand, der einen Meineid geleistet hat, als „meineidiger Lump" oder daß jemand, der sonst eine ehrlose Handlung begangen hat, als Schurke oder Schuft angeredet oder verschrieen wird.

Weit schwieriger ist die Beantwortung der beiden andern — in dieser Richtung übrigens aufs engste zusammenhängenden — Fragen, ob das Aussprechen eines richtigen Urteils und das Gewähren von richtigen (wahren) Urteilsgrundlagen rechtswidrig ist oder nicht. Nur soviel steht fest (und darauf weisen auch die Schlußsätze der §§ 192, 193 hin), daß auch die wahre Tatsachenbehauptung und das richtige Urteil unter dem Gesichtspunkt der schlechten Behandlung rechtswidrig sein können. Wie steht es aber mit der Rechtswidrigkeit solcher tatbestandlich beleidigenden Äußerungen, welche — formell durchaus korrekt — lediglich im verdienten absprechenden Urteil, in der Behauptung wahrer Tatsachen bestehen?

Man denke z. B. an die einem Freund gegenüber getanen richtigen Äußerungen: „der Assessor X ist ein schlechter Jurist", „der Y hat einmal im Spiel betrogen".

Dabei tritt zuerst die Frage auf, ob beide Fälle gleich zu beurteilen sind: § 192 erklärt nur, daß die Wahrheit der behaupteten oder verbreiteten Tatsache die Strafbarkeit ausschließt. Ob die Richtigkeit eines Urteils ebenfalls die Strafbarkeit ausschließt, ist nicht gesagt. Die Frage verlangt unbedingt Bejahung, soweit nach dem früher Ausgeführten [1]) das Urteil der Tatsachenbehauptung gleichzustellen ist.

Aber auch bezüglich der anderen Urteile läßt sich die Feststellung treffen, ob sie richtig sind oder nicht, und für sie müssen daher

---

[1]) Oben S. 16.

jedenfalls bei der Frage nach der Rechtswidrigkeit dieselben Grundsätze gelten.

Damit stehen wir also vor der Frage, ob die Wahrheit der behaupteten Tatsache die Rechtswidrigkeit ausschließt.

1. In dieser Richtung gehen die Auffassungen sehr auseinander.

a) So erklärt z. B. Olshausen,[1]) daß in § 186 nur ein Strafausschließungsgrund aufgestellt ist (wobei allerdings zu betonen ist, daß Olshausen im offenbaren Widerspruch damit an anderer Stelle [2]) erklärt, daß die Behauptung und Verbreitung einer wahren Tatsache an und für sich nichts rechtswidriges sei, hier also einen Unrechtsausschließungsgrund und zwar einen deklaratorischen annimmt).

b) Im Gegensatz hiezu sieht Spieker [3]) den Grund der Straflosigkeit einer wahren Behauptung darin, daß das Gesetz durch § 192 in dieser Richtung dispositiv einen Unrechtsausschließungsgrund schafft.

c) Auch Beling [4]) nimmt hier einen Unrechtsausschließungsgrund an (wie er ja auch schon vorhin die Wahrheit sogar schon als einen Tatbestandsausschließungsgrund angesehen hat), steht aber im Gegensatz zu Spieker auf dem Standpunkt, daß es sich hier nur um einen rein deklaratorischen Unrechtsausschließungsgrund handeln könne. Er faßt die Auffassung der herrschenden Lehre dahin zusammen: „Die Behauptung wahrer ehrengefährdender Tatsachen ist in vollem Umfang verboten. Sie ist grundsätzlich sogar als üble Nachrede strafbar, und nur eine Art Gnade ist es, wenn der Staat bei Aufdeckung der Wahrheit der Tatsache die Behauptung straflos stellt.“ Beling fährt dann fort: „Das ist nun selbstverständlich eine empörende Zumutung, die hier an den einzelnen gestellt wird; denn daß jedermann nur denjenigen Ruf von Rechtswegen verdient, der wahrheitsgemäße Unterlagen hat, daß also derjenige nur einen unverdienten

---

[1]) 7 zu § 186.

[2]) 2 zu § 192.

[3]) S. 62: „Ein Recht, die Wahrheit zu sagen, wird erst durch § 192 geschaffen“.

[4]) Üble Nachrede, S. 11; ebenso das Reichsgericht in einem Urteil vom 23. Mai 1911 im Recht 1911 Nr. 2404 und auch z. T. früher schon.

Ruf berichtigt, der seine tatsächlichen Unterlagen richtig stellt, bedarf denn doch wohl keines Beweises. Die Rechtsordnung muß notwendig damit sympatisieren, daß der unrechtmäßige Inhaber eines guten Namens entlarvt werde, sonst schlüge der dem guten Namen zugedachte Rechtsschutz in einen Rechtsschutz der Lumpen um."

2. In diesem Streit selbst Stellung zu nehmen ist nicht ganz leicht.

a) Jedenfalls dürfen wir aber bei der Beantwortung dieser Frage das oben gewonnene Ergebnis, daß bei Denunziationen Privater und vollends Beamter die Wahrheit der Anzeige Unrechtsausschließungsgrund ist, nicht auf alle Fälle des Behauptens und Verbreitens ehrenrühriger Tatsachen ausdehnen. Denn dort bei der Anzeige handelt es sich doch um ein ganz bestimmtes, besonders qualifiziertes Forum, bei dem eine objektive Abwägung und Beurteilung der Äußerung zu erwarten ist, während im übrigen die üble Nachrede gegenüber jeder beliebigen Privatperson erfolgen kann.

b) Auch aus der Formulierung des § 186 ist nichts zu entnehmen und auch § 192 gibt uns keinen Aufschluß, da er, soweit er negativen Sinn hat, nur wiederholt, was schon in den §§ 186 und 187 ausgesprochen ist, sein Schwerpunkt also in der uns hier nicht interessierenden positiven Seite liegt, die darauf aufmerksam macht, daß in allen Fällen der Rufgefährdung selbst bei Behauptung wahrer Tatsachen immer noch § 185 eingreifen kann.

c) Es ließe sich aber vielleicht noch der Versuch machen, den Satz, daß die Wahrheit der behaupteten Tatsache die Rechtswidrigkeit ausschließt, durch eine deductio ad absurdum zu widerlegen. Man könnte nämlich sagen, wenn die Wahrheit Unrechtsausschließungsgrund ist, so schließt der Glaube an die Wahrheit das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit und somit den Vorsatz aus. Der Täter kann also hiernach nicht bestraft werden, wenn er den Ruf eines andern durch Behauptung oder Verbreitung unwahrer Tatsachen noch so erheblich schädigt, wenn er nur an die Wahrheit seiner Behauptung geglaubt hat. Dieses Ergebnis aber sei unmöglich, weil damit die Ehre des Angegriffenen nicht genügend geschützt sei. Gegen diese Auffassung läßt sich aber mit Recht der Einwand erheben, daß sie auf der abwegigen Vorstellung beruht, als ob der durch die Nachrede bedrohte Ruf des B. durch die Verurteilung des A. wieder hergestellt werden könnte. Man könnte sogar auch umgekehrt sagen, daß das Ergebnis insofern ein ganz günstiges

wäre, als jemand, der an die Wahrheit der von ihm behaupteten Tatsache geglaubt habe und somit auch nicht strafwürdig sei, auch wirklich nicht gestraft werde.[1]) Diese gesetzgebungspolitisch interessante Frage, ob jemand, der vermeintlich wahre Tatsachen behauptet, nach geltender Rechtsauffassung nicht doch strafwürdig ist, mag übrigens einstweilen dahingestellt bleiben. Jedenfalls führt uns diese Argumentation auch nicht zum Ziel.

d) Die Antwort auf unsere Frage ist vielmehr aus allgemeinen Gesichtspunkten, insbesondere aus dem legislatorischen Schutzobjekt zu gewinnen, und wir werden dabei also von denselben Erwägungen auszugehen haben, die uns oben bei der Entscheidung der Frage nach der Tatbestandlichkeit der üblen Nachrede geleitet haben. Wir werden demnach in Übereinstimmung mit den Motiven zum St.G.B. zu dem Ergebnis kommen, daß, nachdem das Gesetz einmal die Behauptung ehrenrühriger Tatsachen überhaupt als üble Nachrede vertypt hat, ohne dabei das Moment der Rechtswidrigkeit in das Strafgesetz besonders aufzunehmen, das Gesetz hier eben eine Norm des Inhalts indiziert, daß es im allgemeinen verboten sei, auch wahre ehrenrührige Tatsachen in Beziehung auf einen anderen zu behaupten,[2]) und dasselbe muß nach unseren obigen Ausführungen auch für richtige ehrenrührige Urteile gelten. Eine Ausnahme kann nur da Platz greifen, wo die objektive Abwägung der widerstreitenden Interessen (des durch die Lage des konkreten Falls gegebenen besonderen Interesses an der Wahrheit einerseits, des Interesses an der Intaktheit andererseits) die ehrenmindernde Äußerung rechtfertigt, was allerdings, da wir es hier mit richtigen Urteilen und wahren Tatsachenbehauptungen zu tun haben, nicht selten der Fall sein wird.

Ob dieser Standpunkt des geltenden Rechts, der auch im Vorentwurf beibehalten ist, [3]) Billigung verdient, ist eine andere Frage, die wir schon oben berührt haben. De lege lata aber können wir dieses Ergebnis schlechterdings nicht vermeiden. Die Wahrheit der behaupteten Tatsache, desgleichen die Richtigkeit des

---

[1]) Beling, Üble Nachrede, S. 14.

[2]) So auch Finger, G.S. 74, S. 317: „Der Gesetzgeber kann sehr wohl von dem Willen geleitet sein, die in rufgefährdender Form auftretende Kritik über andere, wenn sie durch die Verhältnisse nicht gerechtfertigt ist, ganz allgemein wegen der mit ihr verbundenen Gefahr zu verbieten".

[3]) Vorentwurf § 260.

Urteils ist also kein Unrechtsausschließungsgrund, ein Ergebnis, das namentlich für die Vorsatzlehre von weittragender Bedeutung ist.

§ 16.

Die Fälle des § 193.

Auf den Schluß dieses Kapitels haben wir uns die Frage aufgespart, ob nicht das Gegebensein der in § 193 genannten Fälle (wie eine weit verbreitete Meinung, — an der Spitze das Reichsgericht — annimmt [1]) die Rechtswidrigkeit der Beleidigung (und zwar aller Formen derselben, auch des § 187) auszuschließen imstande ist. In einzelnen Beziehungen haben wir diese Bestimmung des § 193 allerdings schon früher berührt, ex professo aber ist der systematischen Bedeutung des § 193 bis jetzt noch nicht nachgegangen worden.

Wir werden hier die in § 193 genannten Fälle zunächst einzeln ins Auge fassen, wobei wir den „ähnlichen Fällen" die sich den hier ausdrücklich bezeichneten Gruppen anschließen, nicht weiter nachgehen können, da wir unmöglich eine methodische Würdigung dieser ähnlichen Fälle versuchen können, ohne daß wir wissen, worin sie bestehen, und da es andererseits durchaus außerhalb des Rahmens dieser Arbeit liegt, den näheren Inhalt der einzelnen Bestimmungen zu erforschen.

Für die übrigen 4 Gruppen legen wir die Reihenfolge des Gesetzes zu Grunde.

b) Wir beginnen mit den tadelnden Urteilen über wissenschaftliche Leistungen usw., denen wir schon im Vorigen mehrfach begegnet sind. Wir haben festgestellt, daß tadelnde Urteile über wissenschaftliche usw. Leistungen nicht schon deshalb aus dem Tatbestand der Beleidigung ausscheiden, weil sich die Ehre nur auf das Gebiet der Sittlichkeit beschränke, [2]) ferner daß auch ein tadelndes Urteil über eine einzelne Leistung tatbestandlich eine Beleidigung sein kann.[3]) Auch für alle diese Fälle — das steht außer Zweifel — dekretiert § 193 die Straflosigkeit, und wir haben uns hier zu fragen, ob der Grund dieser Straflosigkeit der ist, daß in solchen Fällen die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen ist.

---

[1]) Olshausen, 1 zu § 193; Frank, I zu § 193; R.G.E. 29, 401 usw.; Behringer, S. 165.

[2]) Oben S. 9 f.

[3]) Oben S. 41.

1. Dabei wird in erster Linie zu fragen sein, wie denn dieser Fall ohne § 193 zu entscheiden wäre, m. a. W. ob wir es hier mit einem allgemeinen, außerhalb des § 193 liegenden Unrechtsausschließungsgrundes zu tun haben.

a) In dieser Richtung erklärt z. B. Kronecker,[1]) daß es sich hier um den allgemeinen gültigen Unrechtsausschließungsgrund der Einwilligung in die Verletzung handle: Wer mit einem wissenschaftlichen usw. Werke an die Öffentlichkeit trete, oder wer auch nur ein solches einem andern zugänglich mache, der setze eben damit sein Werk der Kritik aus und erkläre sich also von vornherein auch mit ungünstiger, tadelnder Kritik einverstanden. Demgegenüber ist zu betonen, daß das Gesetz die Straflosigkeit nicht davon abhängig macht, daß der Autor auf irgend eine Weise die Kritik provoziert hat, sondern daß es schlechthin Straflosigkeit anordnet, also selbst dann, wenn eine Leistung im Wege der Indiskretion an die Öffentlichkeit gedrungen ist, mithin in einem Fall, wo von einer stillschweigenden Einwilligung schlechterdings nicht die Rede sein kann. Aber auch in den Fällen, in denen man eine Einwilligung des Autors in die Kritik annehmen kann, wird diese sich doch nur auf sachliche Urteile beziehen und sicher nicht soweit gehen, daß sie selbst Angriffe gegen die Person des Autors deckt.

b) Eine andere Frage ist die, ob nicht die objektiv richtige Kritik deshalb rechtmäßig ist, weil sie eben richtig ist und somit dem allgemeinen Interesse dient. Aber diese Auffassung scheitert schon an der großen Schwierigkeit, festzustellen, ob eine Kritik objektiv richtig ist oder nicht. Die Urteile über solche Leistungen sind doch eben (und können nichts anderes sein als) der Ausfluß subjektiver Anschauungen. Außerdem aber spricht durchschlagend gegen diese Auffassung die allgemeine Fassung des Strafausschließungsgrundes, wonach eben auch unrichtige Kritiken straffrei bleiben müssen. Man könnte höchstens so sagen, daß in einem Teil der Fälle des Vorliegens einer objektiv gerechtfertigten und maßvollen Kritik der Grund der Straflosigkeit eben schon das aus allgemeinen Gesichtspunkten resultierende Fehlen der Rechtswidrigkeit ist; aber das ist doch eine recht zweifelhafte Argumentation, und für die übrigen Fälle ist damit noch gar nichts gewonnen.

---

[1]) G.S. 38, 481 ff., 560; dagegen Rotering, G.S. 621 ff.; Spiecker, S. 59, Anm. 3.

c) Endlich könnte es sich vielleicht noch darum handeln, daß hier ein Berufsrecht in Frage komme, wie es z. B. auch schon für Ärzte usw. behauptet worden ist, sodaß alle berufsmäßigen Kritiker bei Ausübung ihres Berufes nicht rechtswidrig handelten. Aber diese Auffassung ist unbedingt abzulehnen und zwar aus demselben Grunde wie die vorigen, nämlich wegen der generellen Fassung des § 193, der alle tadelnden Urteile, also ohne Rücksicht darauf, ob sie von berufsmäßigen oder von anderen Kritikern stammen, für straflos erklärt. Nur bei einzelnen Personenkategorien wird man sagen können, daß sie kraft Amtes zur Kritik verpflichtet und somit auch berechtigt seien. Ein solches Recht zu tadelnder Kritik hat z. B. der Lehrer im Verhältnis zu seinen Schülern. In diesem speziellen Fall liegt also wirklich ein Recht zu tadelnder Kritik vor, auch wenn sie weit über die einzelne Leistung hinausgeht, jedoch auch hier wohl nur mit der Einschränkung, daß dieses Recht nur soweit geht, als die Kritik richtig ist.

Weitere, außerhalb des § 183 liegende Gesichtspunkte zur Erklärung der Rechtmäßigkeit ehrverletzender Urteile über einzelne Leistungen werden sich wohl kaum beibringen lassen, und wir sind daher zu dem Satz genötigt: ohne den § 193 wären tadelnde Urteile, soweit sie den Tatbestand erfüllen, nach allgemeinen Gesichtspunkten grundsätzlich rechtswidrig.

2. Damit ist aber die Kernfrage noch nicht beantwortet, nämlich ob durch den § 193 in dispositiver Weise die Rechtswidrigkeit (oder aber die Straflosigkeit aus anderen Gründen) ausgeschlossen wird. Wenn nun auch die weitaus herrschende Meinung [1]) den Satz vertritt, daß durch § 193 die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen werde, so können wir uns dieser Auffassung doch nicht anschließen. Wir können nicht annehmen, daß es der Sinn und Zweck dieses § des Strafgesetzbuchs gewesen ist, in dispositiver Weise die an sich gegebene Grenzlinie zwischen Rechtmäßigkeit und Rechtswidrigkeit selbst zu ziehen und damit die aus der Betrachtung des Rechtsganzen folgenden Ergebnisse zu annullieren. Und warum zu annullieren? Kann man wirklich annehmen, daß das St.G.B. in § 193 den Satz aussprechen wollte: Eine ehrverletzende Kritik einer wissenschaftlichen usw. Leistung eines andern ist rechtmäßig, mag sie noch so unerbeten und noch so ungerecht sein? Diese Frage stellen, heißt

[1]) Siehe oben S. 59 Anm. 1.

sie verneinen, und wir gelangen also zu der Feststellung, daß es ehrverletzende Urteile über einzelne Leistungen gibt, die rechtswidrig, aber doch nicht strafbar sind. Damit ist die Frage nach der Bedeutung der tadelnden Urteile für dieses Kapitel erledigt.

II. Wir kommen nun zu der zweiten Frage, ob Äußerungen, welche zur Ausführung und Verteidigung von Rechten oder zur Wahrung berechtigter Interessen gemacht werden, rechtmäßig sind oder nicht. (Auch hierbei fassen wir natürlich nur solche Äußerungen ins Auge, die tatbestandlich Beleidigungen sind).

1. Wir können aber diese Frage erst dann in Angriff nehmen, wenn wir eine sehr bedeutsame Vorfrage gelöst haben: Es ist nämlich immer zuerst zu fragen, was diese Bestimmung des § 193 objektiv voraussetzt und sodann, ob — neben dem objektiven Erfordernis, oder aber ohne dasselbe — in subjektiver Beziehung verlangt wird, daß der Beleidiger bei der Beleidigung eben den Zweck verfolgte, seine Rechte auszuführen oder seine berechtigten Interessen wahrzunehmen. Erst wenn diese Frage erledigt ist, kann auf die systematische Bedeutung dieses Strafausschließungsgrundes eingegangen werden. Diese Reihenfolge der Fragen wird merkwürdigerweise von keiner einzelnen der vielen Monographien über diese Bestimmung eingehalten, sondern es wird in den allermeisten Fällen überhaupt nicht darauf eingegangen, was § 193 in dieser Beziehung objektiv und subjektiv voraussetzt. Diese Methode muß als logisch unhaltbar bezeichnet werden. Vollends verfehlt und unlogisch sind die Erörterungen, die mit der Frage beginnen, ob § 193 dispositiv oder deklaratorisch ist, und erst nachdem sie diese Frage (mit welchen Mitteln und aus welchen Gründen, ist nicht ersichtlich) in dem einen oder anderen Sinn entschieden haben, auf die Frage eingehen, worin der Strafausschließungsgrund in diesem Falle liegt. Für uns hat nach dem Ausgeführten die Fragestellung unbedingt zuerst dahin zu lauten, ob und welche Voraussetzungen in objektiver und subjektiver Beziehung gegeben sein müssen, damit der Strafausschließungsgrund der Äußerungen zur Ausführung und Verteidigung von Rechten usw. gegeben ist.

Die Beantwortung dieser Fragen kann überaus verschieden ausfallen. Es sind im wesentlichen folgende Auffassungen möglich.

a) Es müssen objektiv berechtigte Interessen vorliegen und die Äußerungen müssen außerdem objektiv zur ihrer Wahrung geeignet sein. Diese Auffassung zeigt zwei Varianten:

α) Diese objektiven Voraussetzungen genügen durchaus, es ist ganz gleichgültig, ob der Beleidiger berechtigte Interessen wahrnehmen wollte oder nicht.

Diese Auffassung, die übrigens in dieser schroffen Form auch kaum vertreten ist, wird abzulehnen sein, denn das Gesetz geht ganz deutlich davon aus, daß bestimmte subjektive Erfordernisse vorliegen müssen. Das ergibt sich zunächst mit ziemlicher Sicherheit schon aus dem Wortlaut des § 193. Es heißt dort eben nicht: Äußerungen, die „auf Grund oder kraft eines Rechts oder auf Grund oder kraft berechtigter Interessen" gemacht werden, sondern Äußerungen „zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten, oder zur Wahrung berechtigter Interessen". Noch zwingender aber spricht gegen diese Auffassung die ratio des § 193 und seine Entstehungsgeschichte: Der § 193 wollte nicht objektive Interessen gegen einander abwägen, wie dies das Notrecht tut, sondern er wollte nur aus Gründen, die auf subjektivem Gebiet liegen, den Beleidiger in diesen Fällen günstiger stellen.

Wer übrigens entgegen unserer Auffassung auf dem Standpunkt steht, daß hier lediglich diese objektiven Erfordernisse vorausgesetzt werden, der wird wohl mit ziemlicher Sicherheit zu dem Ergebnis kommen, daß es sich hier um einen Unrechtsausschließungsgrund handelt und daß § 193 in dieser Beziehung nur deklaratorisch ist. (Notwendig ist diese Folgerung allerdings nicht, es könnte sich ja immer noch lediglich um einen objektiven Strafausschließungsgrund handeln, zumal dann, wenn die Ehre des Verletzten in dem einzelnen Fall höher steht als das gewahrte rechtliche Interesse. Doch ist diese Frage für uns ohne Belang.)

β) Die zweite Variante geht dahin, daß zu diesen objektiven Erfordernissen auch noch subjektive Erfordernisse hinzukommen: Der Beleidiger muß die objektiv vorliegenden Rechte auch ausführen, die objektiv vorhandenen Interessen auch wahrnehmen wollen; der objektive Sachverhalt allein genügt nicht. Dies ist z. B. der gewöhnliche Standpunkt des R.G.[1])

[1]) R.G.R. 9, 539: „Es genügt nicht, daß die bezüglichen Äußerungen objektiv als Wahrnehmung berechtigter Interessen sich auffassen lassen". R.G.E. 34, 322: „Der Schutz, den § 193 gewährt, greift nicht schon dann Platz, wenn Äußerungen in

Von diesem Standpunkt aus wird man wohl nicht dazu gelangen können (obwohl z. B. gerade das R.G. es tut), in dieser Vorschrift des § 193 einen Unrechtsausschließungsgrund zu sehen. Um einen solchen kann es sich schon deswegen nicht handeln, weil ja subjektiv ein bestimmter Zweck verlangt wird und die objektiven Voraussetzungen allein nicht genügen. Die Handlung ist also (wenn man davon absieht, daß eventuell der Zweck, also eine innere Tatsache, auf die Charakterisierung der Handlung als einer rechtmäßigen oder rechtswidrigen von Einfluß sein könnte) rechtswidrig, und es könnte sich also höchstens noch um einen Schuldausschließungsgrund oder um eine negative Strafdrohungsbedingung handeln. Aber auch hier dürfte schon der Ausgangspunkt zu verwerfen sein, und zwar spricht gegen ihn insbesondere der Umstand, daß unter den angenommenen Voraussetzungen diese Bestimmung als überaus kompliziert erscheinen würde und daß es so gut wie unmöglich wäre, sie methodisch irgendwie unterzubringen. Die beiden Auffassungen sind also abzulehnen.

b) Eine zweite Auffassung geht dahin, daß objektiv zwar berechtigte Interessen usw. vorliegen müssen, die Äußerungen aber nicht auch zu ihrer Wahrnehmung objektiv geeignet zu sein brauchen.[1]) Diese Auffassung wird natürlich nur in der Weise vertreten, daß zu dem objektiven Erfordernis noch der Zweck des Täters, berechtigte Interessen wahrzunehmen, hinzukommen muß. Aber gegen diese Auffassung läßt sich doch derselbe Einwand erheben wie gegen die zuletzt erwähnte Meinung: Es erheben sich gewichtige theoretische Schwierigkeiten bei einer systematischen Einreihung dieses Strafausschließungsgrundes. Man könnte höchstens noch so sagen, daß hier die Schuld eben nur dann ausgeschlossen sei, wenn auch objektiv gewisse Erfordernisse vorliegen, mithin also der Schuldausschließungsgrund nicht bloß von subjektiven Momenten, sondern auch von objektiven Momenten

---

Frage stehen, die an sich geeignet erscheinen, zur Wahrung berechtigter Interessen zu dienen, vielmehr muß auch subjektiv der Wille des Äußernden auf solche Wahrnehmung gerichtet sein. — E. d. R.G. vom 9. Dezember 1895, Jur. Wochenschrift 25 (1896) S. 474, Nr. 38. usw.

[1]) R.G.E. 24, 223: „Es kommt nur darauf an, ob der Angeklagte den zur Abwehr eingeschlagenen Weg als den zur Wahrnehmung seiner Interessen geeigneten halten konnte, nicht ob er sachgemäß war". — O.L.G. Hamburg, Entscheidung vom 27. März 1900; G.A. 48, 375; O.L.G. München, Entscheidung vom 24. 9. 1903, Sammlung 4, 45.

abhängig sei, was doch immerhin eine ziemlich bedenkliche Konstruktion sein dürfte. Wir können also auch diesen Ausgangspunkt nicht anerkennen.

c) Mit der eben abgelehnten Auffassung ist übrigens schon der objektive Boden verlassen, und sie führt uns hienüber zu der letzten möglichen Auffassung, wonach objektive Voraussetzungen für diesen Fall des § 193 überhaupt nicht gefordert werden. Diese Auffassung ist nach dem Ausgeführten die einzige, welcher keine gewichtigen Bedenken entgegenstehen, und sie wird außerdem durch den Wortlaut des § 193 nahe gelegt. Wir legen dieselbe also im folgenden zu Grunde.

Anhang zu 1.

Bei der Frage nach der systematischen Bedeutung der Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen muß sich (zumal da sich in der Literatur mehrfach der Satz findet, daß hier, wenn auch kein Notstand im eigentlichen Sinn vorliege, doch der Notstandsgedanke eine gewisse Rolle spiele,[1]) unwillkürlich die Analogie des Notstandes im Sinne des § 54 St.G.B. aufdrängen. Wie nämlich § 193 Äußerungen „zur Wahrung" berechtigter Interessen fordert, so fordert § 54 Handlungen „zur Rettung" aus einer gegenwärtigen Gefahr, und wie bei § 193 zu prüfen ist, ob objektiv berechtigte Interessen vorliegen müssen, und ob die betreffende Handlung zu deren Wahrung objektiv geeignet sein müsse, so fragt es sich bei § 54, ob objektiv eine gegenwärtige Gefahr vorliegen müsse und ob die Handlung zur Rettung aus dieser Gefahr objektiv geeignet sein müsse, oder ob auch hier rein der subjektive Zweck genüge. Dieser für die ganze Auffassung des § 54 bedeutsamen Frage wird merkwürdigerweise in der Literatur ebenfalls fast gar nicht nachgegangen. Regelmäßig wird ohne weiteres das objektive Vorliegen dieser Voraussetzung erfordert. Das ist bei § 54 insofern wohl auch praktisch richtig, weil hier die Straflosigkeit nur für den Fall zugesichert ist, daß die Handlung tatsächlich (objektiv) „in einem Notstand" begangen ist, und dieser Notstand wird näherhin eben als eine gegenwärtige Gefahr für Leib und Leben angesehen werden müssen, sodaß also nur die Frage bleibt, ob die vorgenommene Handlung auch objektiv zur Rettung aus diesem Notstande dienlich sein muß, eine Frage, die auf Grund der ratio legis wohl zu verneinen ist. Jedenfalls ergibt sich aus dieser

[1]) So besonders Frank, III, 2 zu § 193; Meyer-Allfeld 426.

Betrachtung für uns soviel, daß § 54 nicht gegen unsere Auffassung des ganz ähnlich lautenden § 193 ins Feld geführt werden kann, da § 54 ausdrücklich ein Handeln in einem objektiven Notstand erfordert, während etwas Analoges in § 193 nicht ausgesprochen wird. Es könnte sich vielmehr § 54 ganz wohl für unsere Auffassung verwerten lassen, da nämlich im Gegensatz zu ihm bei § 193 der Ton ausschließlich auf der subjektiven Seite liegt.

2. Nach dieser Erörterung ist die Beantwortung der Hauptfrage verhältnismäßig einfach.

Wenn man von dem von uns vertretenen Standpunkt ausgeht, daß das Gesetz jedenfalls (sei es ausschließlich, sei es neben objektiven Voraussetzungen) ein subjektives Erfordernis aufstellt, so gibt es für diesen Strafausschließungsgrund des § 193 systematisch nur die eine Erklärung, daß es hier an der erforderlichen Schuld fehle. Das wird aber merkwürdigerweise fast nirgends anerkannt.

Es werden im Gegenteil sehr verschiedenartige Erklärungen über die Bedeutung dieses Strafausschließungsgrundes gegeben und gerade die herrschende Lehre geht davon aus, daß in diesen Fällen die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen sei.[1]) Das läßt sich, da sich die Frage eben nicht auf rein objektivem Boden bewegt, nicht durch die Güterabwägungstheorie oder durch Notwehr oder sonst ähnlich begründen. Die Begründung liegt vielmehr notwendigerweise darin, daß der berechtigte Zweck eine an sich rechtswidrige Handlung hier doch objektiv zu einer rechtmäßigen mache, m. a. W. daß eben der Zweck das Mittel heilige.[2]) Mit dieser Auffassung wird man natürlich in § 193 keine deklaratorische Bestimmung mehr finden können, denn nirgends im Gesetz ist sonst ausgesprochen, daß man zu bestimmten, vom Recht (an sich) gebilligten Zwecken an sich rechtswidrige Handlungen vornehmen dürfe, und daß diese durch den Zweck rechtmäßig gemacht werden. Nach dieser Auffassung soll also der objektive Sachverhalt, je nachdem der Beleidiger die Absicht hatte, berechtigte Interessen zu wahren oder nicht, rechtmäßig oder nicht rechtmäßig sein. Gegen diese Konsequenz, deren sich die herrschende Meinung wohl nicht immer ganz bewußt ist, sprechen aber doch ganz erhebliche Bedenken. Die

[1]) Siehe oben S. 59 Anm. 1.

[2]) So insbes. Kronecker, G.S. 38, 520; v. Bülow, G.S. 46, 276; R.G.E. 5, 56.

Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit einer Handlung kann als objektive Eigenschaft derselben prinzipiell nur auf Grund äußerer Umstände bestimmt werden: Es muß, noch ehe auf die Schuldseite überhaupt eingegangen wird, festgestellt werden können, ob eine Handlung rechtmäßig ist oder nicht. Dieser Auffassung könnte nun entgegengehalten werden, daß diese grundsätzliche Regelung doch — wenn auch nur in äußerst seltenen Fällen — Ausnahmen erleidet, so z. B. in allen Fällen der Schikane, die ja zweifellos rechtswidrig ist (§ 226 B.G.B.: „Die Ausführung eines Rechts ist unzulässig", d. h. natürlich rechtswidrig, „wenn" .....). Aber gerade der Hinweis auf diesen Paragraphen ist durchaus nicht zwingend, denn § 226 ist ja gar nicht subjektiv, sondern objektiv gefaßt: es ist dort nicht gesagt, daß die Ausübung eines Rechts rechtswidrig ist, wenn die Ausübung oder sagen wir deutlicher der Ausübende nur den Zweck hat, einem andern Schaden zuzufügen, (das wäre rein subjektiv), sondern es ist vielmehr rein darauf abgestellt, ob, von außen betrachtet, eine Handlung nur einen bestimmten Zweck (= „Wert") haben **kann.**[1]) Dieser Einwurf dürfte also widerlegt sein: die Rechtswidrigkeit ist auch in diesen Schikanefällen nach objektiven Merkmalen zu bestimmen. Und angenommen selbst, daß dieser Einwand richtig wäre, so wäre damit eine bis dahin einzig dastehende Ausnahme eines großen allgemeinen Prinzips gegeben, die uns noch lange nicht dazu veranlassen könnte, ähnliche Fälle (wie eben die Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen), in denen der Wortlaut nicht zur Annahme einer ebensolchen Ausnahme drängt, unter demselben Gesichtspunkt zu betrachten.

Wir werden also zu dem Ergebnis kommen, daß, wenn rein objektiv (an äußerlich erkennbaren Umständen gemessen) eine Beleidigung rechtswidrig ist, sie auch objektiv rechtswidrig bleibt, wenn der Täter durch sie berechtigte Interessen verfolgen wollte, daß also der zum Teil aufgestellte, zum Teil scharf bekämpfte Satz, daß hier der Zweck die Mittel heiligt, nicht die Bedeutung hat, eine an sich rechtswidrige Handlung zu einer rechtmäßigen zu machen.

---

[1]) Ebenso Planck, 1 zu § 226 B.G.B., und die neuere Auffassung des Reichsgerichts: Entscheidung vom 1. Juni 1904; Reichsgerichtskommentar I zu § 226. Anders Oertmann, 2 zu § 226 und die Entscheidung des R.G., Juristische Wochenschrift 1905, 88.

III. Die dritte Gruppe der in § 193 aufgeführten Fälle bilden die Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, bei denen natürlich u. U. ebenfalls der Tatbestand der Beleidigung gegeben sein kann. Bei der Frage nach der Rechtswidrigkeit dieser Fälle könnte man annehmen, daß es sich speziell hier um eine rein deklaratorische Bestimmung handelt: sind doch die Vorgesetzten nach dem Beamtenrecht ihren Untergebenen gegenüber zu Vorhaltungen und Rügen nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet. Das ist insoweit richtig, als die Vorhaltung oder Rüge auch wirklich sachlich berechtigt ist. Aber auch hier deckt das Gesetz in weiter Fassung gerechte und ungerechte Vorhaltungen, und da man unmöglich ein Recht des Vorgesetzten zu ungerechten, wenn auch bona fide erfolgenden Vorhaltungen anerkennen kann, so wird man eben zu dem Ergebnis kommen müssen, daß es sich doch nicht um eine lediglich deklaratorische Bestimmung handelt. Andererseits aber führen die oben bei den tadelnden Urteilen angestellten Erwägungen zu dem Ergebnis, daß § 193 auch nicht dispositiv von sich aus ein solches Recht konstruieren will: ein solches Recht ergibt sich entweder aus dem Beamtenrecht oder es ergibt sich nicht daraus: das Strafrecht als solches will und kann in diese Frage sicherlich nicht eingreifen. Wir kommen demnach zu dem Ergebnis, daß es rechtswidrige und doch straflose Vorhaltungen usw. gibt. Der methodische Grund der Straflosigkeit muß also auch hier auf einem anderen Gebiete liegen.

IV. Wir kommen zur letzten benannten Gruppe des § 193: den dienstlichen Anzeigen und Urteilen von seiten eines Beamten.

1. Bezüglich der ersten Untergruppe, der dienstlichen Anzeigen von seiten eines Beamten, haben wir schon früher konstatiert, daß nach allgemeinen Grundsätzen zwar die Wahrheit der Anzeige die Rechtswidrigkeit ausschließt, daß dagegen der bloße Glaube an die Wahrheit die objektive Rechtswidrigkeit nicht auszuschließen vermag. Es könnte sich höchstens noch darum handeln, ob nicht § 193 als in dieser Beziehung dispositiv den Satz aussprechen wollte, daß alle dienstlichen Anzeigen als solche rechtmäßig sind. Diese Auffassung ist aber wohl aus dem Grunde abzulehnen, weil sich der Gesetzgeber über die Rechtmäßigkeit oder Nichtrechtmäßigkeit einer Beamtenanzeige nicht ausgerechnet in einem Paragraphen über die Beleidigung hat dispositiv aussprechen wollen, sondern weil diese Frage ihre Regelung notwendig

in anderen Rechtsgebieten gefunden haben muß. Wir kommen also zu dem Satz, daß unrichtige Anzeigen seitens eines Beamten schlechterdings objektiv rechtswidrig sind.

2. Die dienstlichen Urteile werden sich von den dienstlichen Anzeigen begrifflich dadurch unterscheiden, daß sie sich nicht auf Mitteilung von konkreten Tatsachen beschränken, sondern daß sie das Ergebnis eines logischen Schlusses bilden, wobei die Grenzen natürlich flüssig sind.[1]) Bezüglich dieser zweiten Untergruppe eine andere Behandlung eintreten zu lassen, als bei der ersten, liegt — von den oben berührten Urteilen im Sinne der Prozeßordnungen abgesehen — keinerlei Veranlassung vor. Wir finden daher, daß das richtige, berechtigte Urteil rechtmäßig, das unrichtige, wenn auch optima fide und auch auf Grund noch so eingehender und gewissenhafter Untersuchungen ergangene Urteil objektiv rechtswidrig ist.

Damit ist die Frage, ob die in § 193 aufgeführten Fälle die Rechtswidrigkeit ausschließen, erledigt. Zusammenfassend läßt sich also sagen, daß § 193 in keiner Beziehung dispositiv die Rechtswidrigkeit ausschließt,[2]) sondern daß nur in einzelnen Fällen auf Grund Notrechts, auf Grund der Einwilligung, auf Grund des Beamtenrechts, des Prozeßrechts usw., schon so wie so die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen und § 193 insoweit rein deklaratorisch ist. Für einen großen Teil der Fälle, für die § 193 Straflosigkeit dekretiert, ist aber daran festzuhalten, daß sie rechtswidrig sind, und zwar kommen solche Fälle in allen vier genannten Gruppen vor. Der methodische Grund der Straflosigkeit muß also in diesen Fällen ein anderer sein, und wir werden daher auf den § 193 bei unseren späteren Erörterungen noch in allen seinen Teilen zurückkommen müssen.

Damit sind die Fragen, die sich an das Verbrechenselement der Rechtswidrigkeit bei der Beleidigung knüpfen, erschöpft.

---

[1]) Vergl. Spiecker, S. 71 ff.

[2]) Gerade entgegengesetzt: die Motive zum I. Entwurf des St.G.Bs. für den Nordd.B. S. 98.

III. Kapitel.

Die Schuldseite.

§ 17.

A. Die Schuldstufe bei der Beleidigung.

Bei der Frage nach der subjektiven Seite der Beleidigung ist in erster Linie zu betonen, daß bei allen Fällen der Beleidigung immer nur der Vorsatz in Frage steht. Dieser Satz muß auch für die Fälle der Rufgefährdung durch Tatsachenbehauptung, also für die §§ 186 und 187 gelten, wenn auch zugegeben werden mag, daß de lege ferenda auch fahrlässiges Umgehen mit der Ehre eines andern, insbesondere auch fahrlässige Rufgefährdung, strafwürdig ist.

Doch ist zu betonen, daß der einfache Vorsatz nicht in allen Fällen genügt: So verlangen die §§ 187 und 189, daß die ehrenrührige Äußerung wider besseres Wissen erfolgt, schließen also den dolus eventualis aus. Insbesondere aber verlangt das Majestätsbeleidigungsgesetz,[1]) daß die Majestätsbeleidigung mit der Absicht der Ehrverletzung, böswillig und mit Überlegung begangen wird, stellt also drei weitere Erfordernisse auf der Schuldseite auf. Im übrigen wird de lege lata eine Absicht der Ehrverletzung nirgends ausdrücklich gefordert, und es könnte sich nur noch darum handeln, ob bei der Beleidigung Vorsatz und Absicht identisch sind. Diese Auffassung wird von einzelnen Autoren vertreten mit der Begründung, daß bei der Beleidigung physische Handlung und Erfolg

[1]) Reichsgesetz vom 17. Februar 1908.

immer zusammenfallen.[1]) Das wird aber nicht zugegeben werden können. Theoretisch ganz unhaltbar ist aber auch der Standpunkt der durchaus herrschenden Praxis,[2]) wonach in den Schlußsätzen der §§ 192 und 193 der Strafbarkeit die Absicht der Beleidigung erfordert wird. Gegen dieses Absichtserfordernis spricht einmal, daß die ganze Auffassung uns eine Unterscheidung von zwei verschiedenen Arten des Beleidigungsdelikts aufnötigen würde, nämlich eines solchen, das rein den Vorsatz und eines solchen, das auch Absicht erfordert, eine Unterscheidung, die völlig unhaltbar ist. Noch deutlicher aber spricht gegen diese Auffassung der Wortlaut des Gesetzes, namentlich, wenn man dabei die Entstehungsgeschichte des § 193 berücksichtigt. § 154 des Preuß.St.G.B. (dem § 193 R.St.G.B. nachgebildet ist) hatte nämlich ausgesprochen, daß die darin genannten Fälle nur dann strafbar sein sollen, wenn bei ihnen die Absicht der Beleidigung vorliege; wenn nun § 193 des heutigen Strafgesetzbuchs diese Stelle dahin geändert hat, daß es darauf ankomme, ob sich die Beleidigung aus der Form oder den Umständen ergebe, so ist doch ganz eklatant und sollte eigentlich nicht mehr bestritten werden, daß damit die Entscheidung vom subjektiven auf das objektive Gebiet verlegt worden ist. Für die Auffassung der Praxis spricht eigentlich nur der Umstand, daß sie ungemein zweckmäßig ist und daß in den meisten Fällen Theorie und Praxis trotz ihres durchaus verschiedenen Ausgangspunktes tatsächlich doch zu demselben Ergebnis kommen. Das R.G. hat übrigens selbst nicht immer die Auffassung vertreten, wonach es lediglich auf das subjektive Moment der Absicht der Beleidigung ankomme, es hat vielmehr auch schon in einem neueren Urteile ausgesprochen, daß auch der Form rechtliche Bedeutung zukomme, insofern eben nur aus ihr oder aus den begleitenden Umständen die Absicht der Beleidigung hergeleitet werden könne.[3]) Das ist auch der Standpunkt, den der Vorentwurf zum St.G.B. ausdrücklich einnimmt.[4]) Theoretisch ist übrigens auch diese Anschauung de lege lata verfehlt. Es kann vielmehr lediglich auf das objektive Kriterium ankommen. Eine andere Auffassung läßt der klare Wortlaut der §§ 192, 193 schlechterdings nicht zu, und wir haben es daher auch in allen diesen Fällen nur mit dem gewöhnlichen Vorsatz zu tun.

---

[1]) v. Buri 425; Hälschner 2, 176.

[2]) Vergl. R.G.E. 1, 317; 3, 328; 20, 100; 23, 41.

[3]) Entscheidung vom 18. Dezember 1906 in Jur.W. 1907, 402.

[4]) § 263 des Vorentwurfs.

B. Der Schuldinhalt.

§ 18.

I. Allgemeine Voraussetzungen.

Ehe wir auf die Frage nach dem Inhalt des Vorsatzes der Beleidigungsdelikte eingehen, müssen wir noch kurz zu einigen allgemeinen Fragen der Vorsatzlehre Stellung nehmen, ohne uns jedoch in dem engen Rahmen dieser Abhandlung auf eine nähere Begründung unserer Auffassung einlassen zu können. In dieser Richtung ist folgendes zu bemerken: Wir gehen davon aus, daß der Vorsatz außer einem bestimmt gearteten Wissen auch die Billigung durch den Täter erfordert, [1]) und namentlich, daß dieses Bewußtseinserfordernis sich nicht im Bewußtsein der Tatbestandlichkeit erschöpft, sondern sich auch auf das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ausdehnt.[2]) [3]) Der § 59 St.G.B., der vielfach gegen diese stark im Zunehmen begriffene Auffassung ins Feld geführt wird,[4]) ist nicht entscheidend. Er spricht nicht in positiver Fassung davon, daß zum Vorsatz nur das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit gehöre, sondern er sagt nur rein negativ, daß der Vorsatz bei Nichtkennen des Vorhandenseins einzelner Tatumstände, welche zum gesetzlichen Tatbestande gehören, nicht vorliege.

Diese Formulierung hat v. Liszt [5]) dazu geführt zu erklären, daß in den Fällen, in denen das Erfordernis der Rechtswidrigkeit sich im Strafgesetz als in dem gesetzlichen Tatbestand ausdrücklich befinde, das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit zum Vorsatz gehöre, und für die Beleidigung speziell sagt v. Liszt, [6]) daß § 193 dieselbe Bedeutung hat, wie wenn das Erfordernis der Rechtswidrigkeit in den einzelnen Paragraphen stehen würde, so daß also hiernach auch bei der Beleidigung das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit zum Vorsatz erforderlich wäre. Dieses Ergebnis v. Liszts ist richtig; aber sein Ausgangspunkt kann nicht gebilligt werden, und mit Recht wird derselbe von Graf Dohna [7]) scharf be-

---

[1]) Beling, Grundzüge, S. 61.
[2]) Beling, a. a. O. S. 5.
[3]) Vergl. Vorentwurf § 61.
[4]) Frank, II a zu § 59 u. a.
[5]) § 41, III.
[6]) § 95, IV.
[7]) Rechtswidrigkeit, S. 32.

kämpft. Man muß vielmehr positiv mit Beling[1]) betonen: „erklärt das Gesetz gewisse Elemente für objektiv erforderlich, so kann die seelische Beziehung des Täters zu ihnen nur insoweit irrelevant sein, als dies ausdrücklich gesagt ist, m. a. W.: von der Schuldseite umschlossen müssen grundsätzlich alle objektiven Verbrechensmerkmale sein; ausgenommen davon sind nur die durch das Gesetz erkennbar mit rein objektiver Bedeutung ausgestatteten Momente. Demnach kann in dem Schuldbegriff unmöglich die psychische Beziehung des Täters zu dem Rechtswidrigkeitsmoment fehlen; es wäre ungeheuerlich, wollte man dieses objektiv so wichtige Moment auf der subjektiven Seite als quantité négligeable bezeichnen. Von dem, der sich der Rechtswidrigkeit nicht bewußt war, noch auch nur ihrer bewußt werden konnte, ist schlechterdings nicht einzusehen, worin denn seine Schuld bestehen soll.“ [2])

Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gehört also auch bei der Beleidigung zum Vorsatz und würde (dies sei gegen v. Liszt betont) auch dann dazu gehören, wenn § 193 nicht existierte.

Wer übrigens entgegen unserer Auffassung zum Vorsatz nur das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit verlangt, für den ist die früher hervorgehobene scharfe Trennung der Tatbestandselemente und der Rechtswidrigkeitselemente in besonderem Maße von Bedeutung, und für den ist es ganz besonders verfehlt, wenn er bei der Beleidigung Tatbestand und Rechtswidrigkeit zusammen in einen Topf wirft.

Auf Grund unserer oben dargelegten Auffassung ergibt sich für unser vorliegendes Kapitel folgende Einteilung:

Zunächst werden wir zu fragen haben, worin das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit besteht, und dann, unter welchen Umständen das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit vorliegt oder nicht vorliegt. In beiden Fällen wird auch die Bedeutung eines etwaigen Irrtums erörtert werden müssen. Bei dem ersten Teil müssen wir naturgemäß die Tatbestände einzeln durchprüfen, während wir beim zweiten Teil, also bei der Erörterung der Rechtswidrigkeit, wieder alle Tatbestände zusammen ins Auge fassen können.

---

[1]) Lehre vom Verbrechen, S. 180.

[2]) Vergl. auch Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen, S. 28.

II. Der Inhalt des Beleidigungsvorsatzes im einzelnen.

§ 19.

1. Das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit.

I. Beim Tatbestand des § 185 muß der Täter wissen, daß er die Ehre eines anderen noch lebenden Menschen durch Äußerungen angreift, welche einen mißachtenden Sinn haben. Darin liegt im einzelnen:

1. Er muß wissen, daß er die Ehre eines anderen angreift, daß er also diejenige Beurteilung, welche ein Mensch unter der Unterstellung der Erfüllung aller seiner Pflichten beanspruchen kann, verletzt oder gefährdet. Wenn der Täter irrtümlich glaubt, daß zur Ehre die soziale Stellung nur so weit gehört, als sie verdient ist, oder wenn er glaubt, daß ein Angriff, der sich nicht auf das sittliche Gebiet bezieht, kein Angriff gegen die Ehre ist, so liegt hier ein Subsumtionsirrtum vor, der rechtlich unerheblich ist, [1]) und es könnte sich höchstens noch darum handeln, ob nicht im einzelnen Fall das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlen und aus diesem Grunde die Straflosigkeit gegeben sein würde.

2. Er muß wissen, daß seine Äußerung den Eindruck der Mißachtungskundgebung hervorrufen kann. Meint er irrtümlich, daß seine Handlung nicht als Mißachtungskundgebung aufgefaßt würde, so fehlt es am erforderlichen dolus. Dies kann z. B. bei einem Scherz, auch wenn er objektiv den Tatbestand der Beleidigung erfüllt, sehr wohl der Fall sein; außerdem kann sich aber auch hier der schon gelegentlich der Erörterung des Tatbestandes behandelte Einfluß der Verschiedenheit der gesellschaftlichen Schichtung bemerkbar machen.

3. Er muß wissen, daß der andere, dessen Ehre angegriffen ist, noch lebt. Weiß er das nicht, so fehlt es am dolus. Dasselbe gilt übrigens auch für die §§ 186, 187, 95. Glaubt der Täter also, daß der Betreffende bereits gestorben ist, während er tatsächlich noch lebt, so mag vielleicht der für § 189 erforderliche Vorsatz vorliegen, aber objektive und subjektive Tatseite decken sich nicht, und es kann daher ein

---

[1]) So die durchaus herrschende Lehre, z. B. Beling, Grundzüge, S. 61, Lehre vom Verbrechen, S. 189, Unschuld, Schuld und Schuldstufen, S. 49; Frank, II zu § 59; Kohlrausch, S. 109; R.G.E. 32, 414, 34, 222, 418; anderer Ansicht v. Liszt, § 39, Finger 1, 246.

Vergehen nach § 185, 186 f. nicht konstruiert werden. Hierher gehören insbesondere die Fälle,[1]) daß eine Zeitung über einen Andern fälschlicherweise die Nachricht verbreitet hat, er habe eine Unterschlagung begangen und sich noch vor seiner Verhaftung selbst entleibt, er sei überhaupt ein Betrüger gewesen usw., oder der andere bekannte Fall, daß jemand seinem scheintot daliegenden Gegner aus Verachtung einen Schlag mit der Reitpeitsche versetzt (übrigens kann auch von einer Bestrafung nach § 189 nicht die Rede sein, denn es fehlt am Tatbestand des § 189, der ja gegenüber den §§ 185 ff. exklusiv ist).

4. Er muß wissen, daß eine andere Person die Äußerung erfährt. Wenn er diesen Erfolg nicht kennt und nicht billigt (wie dies z. B. bei einem Tagebuch beleidigenden Inhalts, das durch Zufall an die Öffentlichkeit gelangt, sehr wohl der Fall sein kann), so liegt das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit nicht vor. Gleichgültig ist es dagegen, wenn sich der Täter im Irrtum befindet über die Person desjenigen Dritten, der die Mißachtungskundgebung tatsächlich erfährt, da hier eine Person so gut wie die andere ist. Dasselbe muß aber auch gelten im Verhältnis des zu Beleidigenden selber zu dritten Personen; wenn also der Täter eine Formalbeleidigung nur in Gegenwart des Angegriffenen selbst aussprechen will, statt des Angegriffenen aber eine ganz andere Person dieselbe erfährt, so ist doch der Vorsatz der Formalbeleidigung gegeben, da es für die Formalbeleidigung des § 185 gleichgültig ist, ob sie der Beleidigte selbst oder ein Dritter vernimmt. Auch umgekehrt gilt genau dasselbe, und damit ist ausgesprochen, daß auch bei vertraulichen Äußerungen, bei denen der Täter also meint, daß sie dem abwesenden Angegriffenen selbst nicht zugetragen werden, der für die §§ 185, 186 erforderliche Vorsatz gegeben ist.

Die meisten der hier zu § 185 erörterten Probleme, die den dolus betreffen, haben auch für die Fälle der §§ 186, 187 und 189 Bedeutung. Im folgenden werden daher nur noch diejenigen Fragen erörtert werden, die bei § 185 nicht vorkommen.

II. Gemäß dem oben festgestellten Tatbestand des § 186 gehört zum Bewußtsein der Tatbestandlichkeit nur folgendes:

1. Der Täter muß wissen, daß er eine Tatsache behauptet oder verbreitet. Er muß demnach insbesondere wissen, daß seine Äuße-

---

[1]) Frank, Strafrechtliche Fälle, 4. Aufl., I., Nr. 35 und 36.

rung, wenn sie sich äußerlich als Urteil darstellt,[1]) die Behauptung einer konkreten Tatsache enthält, daß sie also zu bestimmten Handlungen des Betroffenen in Beziehung gesetzt werden kann. Andernfalls ist der Vorsatz des § 186 ausgeschlossen.

2. Der Täter muß wissen, daß er ehrenrührige Tatsachen behauptet. Zum Bewußtsein der Tatbestandlichkeit gehört dagegen nicht, daß der Täter die Tatsachen für unwahr oder unerweislich hält. Der Glaube des Täters an die Wahrheit oder an die Erweislichkeit seiner Behauptungen ist mithin kein Vorsatzausschließungsgrund, jedenfalls einmal insofern nicht, als er das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit in unserem Sinn vollkommen intakt läßt. [2]) Man hat, wie wir gesehen haben, [3]) aus dieser Konsequenz der ganzen Theorie, die den Tatbestand des § 186 nicht in der Behauptung unwahrer Tatsachen sieht, einen Strick drehen wollen. Dieses Argument gegen unsere Auffassung dürfte aber nach dem schon oben Ausgeführten nicht zwingend sein, obwohl zuzugeben ist, daß die Konsequenz in einzelnen Fällen zu Härten führen kann. Außerdem ist zu betonen, daß in manchen Fällen dieser Art wegen mangelnden Bewußtseins der Rechtswidrigkeit oder deshalb, weil gerade in solchen Fällen der Behauptung wahrer Tatsachen vielfach Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen vorliegen, die Strafbarkeit ausgeschlossen und damit das erwünschte Ergebnis doch erzielt wird.

Wenn man mit Beling [4]) annimmt, daß § 186 abgesehen von der Kreditgefährdung genau denselben Tatbestand enthält, wie § 187, und wenn man die besondere Bedeutung des § 186 eigentlich nur in der Verschiedenheit der Beweislast findet, so muß man zu dem Resultat kommen, daß materiell § 186 und 187 sich nur dadurch unterscheiden, daß § 187 durch sein Erfordernis, daß die Rufgefährdung „wider besseres Wissen" erfolgt sein muß, den dolus eventualis ausschließt, während für § 186

---

[1]) Siehe oben S. 16.

[2]) Zu demselben Ergebnis kommt auch Frank, II zu § 186, obwohl er den Tatbestand des § 186 als Behauptung oder Verbreitung unwahrer Tatsachen auffaßt. Frank geht nämlich davon aus, daß bei § 186 bezüglich des Umfangs des dolus (und der Beweislast) eine von der allgemeinen Regel des § 59 abweichende Eigentümlichkeit vorhanden sei, daß sich also hier ausnahmsweise der Vorsatz nicht auf alle zum gesetzlichen Tatbestande gehörenden Tatumstände beziehen müsse.

[3]) Oben S. 18 und 19.

[4]) Üble Nachrede, S. 8.

dann eben nur noch der dolus eventualis übrig bleibt, ein Ergebnis, das gewiß nicht sehr einleuchtend ist.

3. Ferner gehört zum Bewußtsein der Tatbestandlichkeit des § 186, daß der Täter weiß, daß ein Dritter von der rufverletzenden Äußerung Kenntnis erlangt. Erlangt ein Dritter nur Kenntnis, ohne daß der Beleidigte dies gewußt oder gewollt hat, z. B. dadurch, daß der Beleidigte den ihm gemachten Vorwurf weitererzählt, oder daß der Brief, in dem die ehrenrührige Tatsachenbehauptung enthalten ist, wegen eines Versehens der Post statt an den zu Treffenden selbst an einen Dritten bestellt wird, so liegt zwar der Tatbestand des § 186, nicht aber der hierzu erforderliche Vorsatz vor. (Erlangt umgekehrt infolge eines Versehens nur eben der Betroffene selber Kenntnis, so liegt der Dolus des § 186 zwar vor, aber es fehlt am Tatbestand dieses Paragraphen, und es ist daher schon aus diesem Grunde eine Strafbarkeit nach § 186 ausgeschlossen: es liegt vielmehr nur der Tatbestand des § 185 vor, und es fragt sich nun, wie es mit dem dolus in dieser Beziehung steht. Nach unserer Auffassung wird der dolus des § 185 in solchen Fällen regelmäßig neben dem des § 186 gegeben sein. Wer aber die Tatbestände des § 185 und § 186 einander als Gefühlskränkung und Rufgefährdung gegenüberstellt,[1]) der wird wohl auch auf der Vorsatzseite annehmen müssen, daß beim bloßen Vorliegen des Vorsatzes der Rufgefährdung der der Ehrgefühlsverletzung meist nicht gleichzeitig gegeben sei; er würde also in solchen Fällen aus dem Grunde freisprechen müssen, weil sich für ihn objektive und subjektive Tatseite nicht decken.)

III. Der Vorsatz des § 187 erfordert dagegen das Bewußtsein der Unwahrheit der behaupteten und verbreiteten Tatsache. Trotz der Kenntnis der Unwahrheit kann übrigens § 187 dann nicht zur Anwendung kommen, wenn die Behauptung nicht wider besseres Wissen, sondern eben nur mit dolus eventualis aufgestellt worden ist. Solchenfalls kann lediglich § 186 Platz greifen.

IV. Ebenso verhält es sich mit dem Vorsatz des § 189; § 189 fordert aber ferner, daß der Täter weiß, daß der Beleidigte schon tot ist. Wer einem Verstorbenen wider besseres Wissen nachteilige Dinge nachredet, im Glauben, daß derselbe noch am Leben sei, ist (eben wegen der Exklusivität der Tatbestände der §§ 187 und 189) weder auf Grund des § 187 zu bestrafen, denn hier fehlt es am Tatbestand, noch auf Grund

---

[1]) Wie Liepmann; s. oben S. 28 Anm. 1.

des § 189, denn hier liegt zwar der Tatbestand, aber nicht die Schuld vor.

V. Bezüglich des § 95, der ja die Fälle der §§ 185, 186 und 187 tatbestandlich umfaßt, muß der Täter außer dem zu diesen einzelnen Untertatbeständen erforderlichen Vorsatz hin noch wissen, daß es sich hier um ein besonders qualifiziertes Angriffsobjekt handelt.

Zu I.—V. Zum Schluß ist noch die Frage nach der aberratio ictus und nach dem error in persona zusammenfassend zu behandeln, da diese Fälle ja bei allen einzelnen Tatbeständen auftauchen können. Dabei ist davon auszugehen, daß die Angriffsobjekte wenigstens innerhalb der einzelnen Tatbestände selber gleichwertig sind.

1. Was zunächst den error in persona (Verwechslungsfall) betrifft, so liegt dieser dann vor, wenn die Handlung des Täters eine bestimmte Person bezielt und auch getroffen hat, während der Täter eine andere Person zu treffen vermeint und nur infolge eines Irrtums über die Identität des Objekts seine Handlung gegen die falsche Person gerichtet hatte. [1]) Ein solcher error in persona ist nach der herrschenden und wohl richtigen Ansicht für die Zurechnung des dolus irrelevant, insoweit (wie wir ja vorausgesetzt haben) beide Objekte dem fraglichen Verbrechensbegriff gegenüber gleich tauglich sind. [2]) Demzufolge ist error in persona bei der Beleidigung im engeren Sinn für das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit unerheblich. Bezüglich der üblen Nachrede und der Verleumdung kommt man zu dem nämlichen Resultat. Jedoch ergibt sich hier eine auffallende Konsequenz. Nach der von uns vertretenen Ansicht ist die Nichterweislichkeit der nachgeredeten Tatsache nicht schlechthin als Unrechtsausschließungsgrund, sondern als objektive Bedingung der Strafbarkeit aufzufassen, und mithin ist der Beleidigte, sofern er nur im übrigen den erforderlichen Vorsatz hatte, wegen übler Nachrede auch dann zu bestrafen, wenn er bona fide gehandelt hat. Darum wird auch im Falle eines error in persona der Beleidiger von der Strafe der üblen Nachrede nicht befreit, selbst wenn er den Beweis der Wahrheit der ehrenrührigen Tatsache in Beziehung auf die vermeintliche Person hätte erbringen können, der der wirklich getroffenen Person gegenüber natürlich nicht erbracht werden konnte.

---

[1]) Z. B. ich treffe in der Eisenbahn den B., den ich mit meinem alten Schuldner A. verwechsle, und fordere ihn in beleidigender Weise zur Bezahlung seiner Schuld auf.

[2]) Olshausen 26 zu § 59; Frank, V, 2 a zu § 59; Lammasch 26; Wachenfeld 265; R.G.E. 18, 337, 19, 179; a. Ansicht v. Liszt, § 40, II 2.

Diese Auffassung bekämpft Freudenstein[1]); er sagt: „Irrtum in der Person ist ebenfalls unerheblich, sobald nur feststeht, daß der Täter ein konkretes Individuum im Auge hatte; indessen ganz kommt man mit den allgemeinen Dolusregeln nicht aus. Die Annahme, daß error in persona stets unerheblich sei, führt namentlich bei der Verleumdung zu Absurditäten. Wenn ich z. B. auf den Oberlandesgerichtsrat A. deute, ihn für den Armeelieferanten B. haltend, und aussage: „dieser Mann hat im letzten Feldzug den Staat um viel Tausend Gulden bei seinen Lieferungen betrogen", so kann ein solcher Irrtum unmöglich irrelevant sein, und wie soll es mit der Wahrheitseinrede sein: „soll der Sprecher, obwohl er gegenüber B. den Wahrheitsbeweis führen kann, gegen A., der niemals Armeelieferungen hatte, aber nicht, wegen übler Nachrede bestraft werden können, weil er in persona irrte?" Diese Einschränkung der allgemeinen Regeln, die hier Freudenstein vornimmt, mag vielleicht in dem erwähnten einzelnen Fall zu einem billigen Ergebnis führen, im übrigen aber entbehrt sie jeder Begründung und kann daher von uns nicht acceptiert werden. Es gelten vielmehr auch hier die allgemeinen Sätze.

2. Zu demselben Ergebnis kommt man auch bezüglich der aberratio ictus,[2]) also insbesondere für die Fälle, in denen eine telephonisch ausgesprochene Beleidigung infolge falscher Telephonverbindung oder aber ein beleidigender Brief infolge zweideutiger Adressierung an eine unrichtige Adresse gelangt: auch hier liegt der Tatbestand der Beleidigung vor und zwar ist, wenn der Beleidigende nicht in erkennbarer Weise einen andern bezeichnet hat, derjenige als beleidigt anzusehen, den die Beleidigung unmittelbar trifft. Ebenso ist regelmäßig auch die Rechtswidrigkeit gegeben, und dasselbe muß bei der Gleichwertigkeit der angegriffenen Objekte notwendig auch für den Vorsatz gelten.[3])

§ 20.

2. Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit.

I. Nach unseren obigen Darlegungen verlangt die Beleidigung wie jedes andere Delikt zum Vorsatz noch das Bewußtsein der Rechts-

[1]) S. 15 ff.

[2]) So Frank, V 2 zu § 59; Finger 1, 254, Beling, L. v. V. 325; Grundz. 61; anders die herrschende Lehre; diese löst die aberratio ictus auf in 1. versuchte vorsätzliche Handlung und 2. vollendete fahrlässige Handlung; so R.G.E. 2, 335, 3, 385.

[3]) Anderer Ansicht Bleeck, S. 37.

widrigkeit. Wenn der Beleidiger also glaubte, zu seiner ehrverletzenden Äußerung berechtigt zu sein, so fehlt es am Vorsatz. Aus welchem Grunde sich der Täter für berechtigt hielt, ist gleichgültig, insbesondere kann es auch sein, daß der Täter irrtümlich das Vorliegen eines Unrechtsausschließungsgrundes angenommen hatte. Damit kann man in vielen Fällen, in denen jemand an die Wahrheit der von ihm getanen ehrenrührigen Äußerungen geglaubt hat, die Schuld verneinen. Das gilt ausnahmslos für den Fall, daß jemand irrtümlicherweise eine unrichtige Anzeige gemacht hat. Denn der Glaube an die Richtigkeit der Anzeige ist in diesem Fall identisch mit dem Glauben an die Rechtmäßigkeit der Handlung überhaupt, sodaß es also für diesen Fall ganz zweifellos an dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlt. Dagegen ist es ausgeschlossen, ganz allgemein zu sagen, daß der bloße (irrige) Glaube an die Wahrheit der behaupteten Tatsache die Bestrafung schlechthin ausschließt: diese Auffassung muß an der objektiven Fassung der Worte des § 186: „wenn nicht diese Tatsache erweislich wahr ist", unbedingt scheitern.

II. Wir haben es oben abgelehnt, bei Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen allgemein einen objektiven Unrechtsausschließungsgrund anzunehmen. Wer aber im Gegensatz zu uns einen solchen für vorliegend erachtet, der muß das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit auch dann negieren, wenn jemand irrtümlich geglaubt hat, mit seiner Beleidigung berechtigte Interessen zu wahren. Das ist im wesentlichen auch der Standpunkt der Judikatur. Die Judikatur unterscheidet übrigens z. T. (gemäß den über den Subsumtionsirrtum ausgebildeten Sätzen) mit Recht, ob sich der Täter über Tatumstände geirrt hat (genauer: über solche Tatsachen, die, wenn sie vorlägen, ein berechtigtes Interesse begründen würden), oder ob er sich über den „strafrechtlichen" Begriff der berechtigten Interessen getäuscht hat. [1])

2. Aber auch von unserem Standpunkt aus liegt die Auffassung sehr nahe, daß bei diesen Äußerungen (auch ohne das Vorhandensein des § 193) ganz allgemein, mag sich der Täter in einem Irrtum befunden

---

[1]) R.G.E. 6, 406, 13, 38: „Der Schutz des § 193 wird durch den irrigen Glauben, daß die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für ein geltend zu machendes Recht oder berechtigtes Interesse vorliegen, nicht ausgeschlossen". Oberlandesgericht München, E. vom 1. Februar 1904, Sammlung 4, 211; z. T. abweichend O.L.G. Jena, E. vom 11. Januar 1906, Thüringische Blätter 53, 190.

haben oder nicht, das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehle. Denn in der Regel wird doch derjenige, der mit seiner beleidigenden Äußerung Rechte auszuführen oder berechtigte Interessen zu wahren bezweckt, mithin an das Gegebensein des Rechtes und die Berechtigung des Interesses glaubt, auch zu seiner beleidigenden Äußerung berechtigt zu sein glauben. Nun ist es aber immerhin denkbar, daß in einem einzelnen Fall das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit doch vorliegt, und trotzdem würde selbstverständlich auf Grund der Fassung des § 193 auch in diesem Fall bei formeller Korrektheit der Äußerung Straflosigkeit eintreten.

Daraus ergibt sich, daß, wenn auch in den meisten, so eben doch nicht in allen Fällen dieser Art das fehlende Bewußtsein der Rechtswidrigkeit den systematischen Grund der Straflosigkeit bildet. Die Frage ist also für uns noch nicht erledigt.

§ 21.

3. Besondere Schuldausschließungsgründe.

Mit den bisherigen Erörterungen sind die auf der Schuldseite liegenden Fragen nach den allgemeinen Regeln vollkommen erschöpft: der Täter ist strafbar, wenn er das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit und das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gehabt hat; er ist straflos, wenn ihm das eine oder das andere oder gar beides gefehlt haben. Andere Schuldausschließungsgründe kann es nicht geben.

1. Dies wird jedoch von verschiedenen Seiten bestritten:

a) Zunächst wird behauptet, [1]) daß die Beleidigung in den Fällen der §§ 192, 193 eine besondere Absicht erfordere und daß der Strafausschließungsgrund gerade in dem Fehlen dieser Absicht liege. Wir haben diese Auffassung de lege lata schon oben abgelehnt.

b) Höchstens das könnte noch geltend gemacht werden, daß in allen Fällen des § 192 und 193 in dem Strafausschließungsgrund eine unwiderlegliche Vermutung des Gesetzgebers dahin zu erblicken sei, daß es in solchen Fällen an dem erforderlichen gewöhnlichen Vorsatz fehle. Das ist aber eine etwas kühne Konstruktion, die wir jedenfalls mit Rücksicht darauf, daß doch die meisten der in §§ 192 und 193 genannten Strafausschließungsgründe objektiv gefaßt

[1]) Siehe oben S. 71.

sind, und daß eine derartige Präsumtion im Gesetz doch zweifellos deutlicher als solche bezeichnet worden wäre, fallen lassen müssen.

2. Damit wären wir nun an sich genötigt, den Strafausschließungsgrund für alle in keiner anderen Kategorie untergebrachten Fälle der §§ 192, 193 systematisch in das einzige noch verbleibende Gebiet der negativen Strafdrohungsbedingungen zu legen. Dieses Ergebnis erscheint bezüglich des § 192 und der drei objektiv gefaßten Gruppen des § 193 einleuchtend, für die Äußerungen zur Ausführung von Rechten usw. dagegen außerordentlich befremdend. Wir wären damit für diese Gruppe auf dem Standpunkt angekommen, ein subjektives Moment aus dem Gebiet der Schuldseite auszuscheiden und in ein anderes Gebiet zu verlegen, das zur Aufnahme dieses Moments besonders ungeeignet erscheint, da die wirklichen Bedingungen der Strafbarkeit alle objektiv gefaßt sind: es sind äußere Umstände, die mit der verbrecherischen Handlung selbst und deren Bestandteilen unmittelbar nichts zu tun haben, die daher regelmäßig auch ausdrücklich als objektive Bedingungen der Strafbarkeit bezeichnet werden. Aber wir sind zu diesem gewagten Experiment, das allem System ins Gesicht schlagen würde, nicht gedrängt, da sich noch eine andere Auffassung finden läßt, welche die Frage in einer weit zwangloseren Weise beantwortet:

Wir bleiben auf dem Gebiet der inneren Tatseite und betonen nur, daß das Gesetz — möglicherweise bei vollkommener Bejahung sämtlicher Vorsatzerfordernisse — hier bei der Äußerung zur Wahrung berechtigter Interessen nicht einen Schuldausschließungsgrund, sondern einen Schuldaufwiegungsgrund sieht: das Vorhandensein der Schuld wird also nicht durch eine unwiderlegliche Vermutung hinweggeschafft, sondern nur durch die vom Gesetzgeber eben besonders privilegierte Absicht der Ausführung von Rechten und der Wahrung berechtigter Interessen aufgewogen. [1])

Damit sind auch die Fragen über die Schuld bei der Beleidigung endgültig erschöpft.

---

[1]) Für diese Auffassung läßt sich auch die Judikatur heranziehen. Vergl. z. B. die Entscheidung des Reichsgerichts vom 24. Januar 1907 (Recht 1907, 264): „Wenn der Angeklagte zur Wahrung berechtigter Interessen handeln wollte und handelt, so kommt es darauf, daß seine Äußerung nicht ausschließlich berechtigte Interessen wahren, sondern den Gegner öffentlich in seiner Ehre kränken sollten, ebensowenig etwas an, als auf das sein Handeln bedingende Motiv der Rache". Ferner: R.G.E. vom 24. Oktober 1909 in der Jur. W. 39, 197; E. vom 1. Mai 1911 im Recht 1911, 2021; Württ. Jahrbücher vom 1910, S. 346; Behringer, S. 169.

IV. Kapitel.

§ 22.

Die (objektiven) Strafdrohungsbedingungen.

I. Unter den (objektiven) Strafdrohungsbedingungen verstehen wir [1]) diejenigen Elemente des Verbrechens, die nur objektiv vorhanden zu sein brauchen, somit im Gegensatz zur Tatbestandlichkeit und Rechtswidrigkeit stehen, die auch auf der subjektiven Tatseite gegeben sein müssen. Diese Strafdrohungsbedingungen sind teils positiv, teils negativ formuliert: so sind die sogen. echten Strafausschließungsgründe (im Gegensatz zu den Tatbestandsausschließungsgründen, Rechtswidrigkeitsausschließungsgründen usw.) nichts anderes als negativ gefaßte Strafdrohungsbedingungen, stehen also den positiven Strafdrohungsbedingungen methodisch und praktisch vollkommen gleich. Das ist von besonderer Bedeutung für die Lehre von der Beleidigung, in welcher positive Strafdrohungsbedingungen ja nirgends vorkommen (wenn man nicht unrichtigerweise den Strafantrag als eine Strafdrohungsbedingung ansehen wollte), während sich eine Reihe negativer Strafdrohungsbedingungen vorfinden.

Strafausschließungsgründe schlechthin sind also diejenigen Umstände, welche trotz vorhandener Handlung, Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit, Schuld, also trotz Gegebenseins eines potentiellen Verbrechens, doch eine Bestrafung ausschließen, weil das Gesetz eben in solchen Fällen eine Bestrafung nicht für erforderlich oder opportun hält.

Was die gesetzliche ratio solcher Strafausschließungsgründe ist, läßt sich nicht durch eine einheitliche Formel bezeichnen; sie kann in

[1]) Vergl. Beling, Grundzüge S. 66 ff.

jedem einzelnen Fall verschieden sein, und auch innerhalb der Beleidigung selbst beruhen die verschiedenen Strafausschließungsgründe auf verschiedenen gesetzgeberischen Erwägungen.

II. Im Verlauf der bisherigen Erörterungen sind uns nun folgende Fälle begegnet, in denen trotz Gegebenseins der übrigen Verbrechenselemente eine Bestrafung kraft ausdrücklicher Gesetzesvorschrift ausgeschlossen ist:

1. Die Wahrheit der behaupteten oder verbreiteten ehrenrührigen Tatsache.

Diese schließt die Strafbarkeit nach § 186 immer aus, nach § 185 dagegen nur dann, wenn es sich um eine ihrem Tatbestand nach lediglich inhaltliche Beleidigung handelt.

Hier die Frage nach der ratio legis aufzuwerfen, also zu fragen: warum bestraft das Gesetz die Behauptung wahrer ehrenrühriger Tatsachen nicht? [1]) ist ziemlich müßig; es sollte doch eigentlich selbstverständlich sein, daß man in korrekter Form und unter geeigneten Umständen ungestraft die Wahrheit sagen kann, und man könnte sich viel eher darüber wundern, warum das Gesetz die Wahrheit in dieser stiefmütterlichen Weise behandelt und sie nicht schon bei der Formulierung des Tatbestandes berücksichtigt hat. Jedenfalls also ist die Wahrheit der Tatsache Strafausschließungsgrund unter dem Gesichtspunkt der bloßen Tatsachenbehauptung. Die Richtigkeit eines beleidigenden Urteils hat der Gesetzgeber dagegen nicht zum Strafausschließungsgrund gestempelt. Ein Teil der Urteile ist übrigens den Tatsachenbehauptungen auch nach dieser Richtung gleichzustellen: es sind dies diejenigen, welche unter § 186 subsumierbar sind.[2]) Hinsichtlich der übrigen Urteile gilt dieser Strafausschließungsgrund dagegen inkonsequenterweise auch dann nicht, wenn sich in concreto ihre Richtigkeit einwandfrei feststellen läßt.

Wir haben gesagt, daß die Wahrheit der behaupteten Tatsache den Strafausschließungsgrund bilde, und es fragt sich nun, ob wir nicht im Anschluß an den Wortlaut des Gesetzes eher hätten sagen müssen, daß der Beweis der Wahrheit Strafausschließungsgrund ist.

---

[1]) Genauer: nicht unter dem Gesichtspunkt der **üblen Nachrede**; eine andere Frage ist (de lege ferenda) die Frage nach der Bestrafung unter dem Gesichtspunkt der **Indiskretion**; vergl. hierüber Beling, Üble Nachrede, S. 44 ff.

[2]) S. o. S. 16.

Damit aber hätte man ein prozessuales Element in das materielle Recht hineinbekommen, was unter allen Umständen vermieden werden muß, und wir bleiben daher bei der von uns gewählten Formulierung. Aus dieser Formulierung geht übrigens noch nicht hervor, was auch noch betont werden muß, daß hier entgegen den allgemeinen strafprozessualen Regeln über die Beweislast der Beschuldigte wenigstens die materielle Beweislast für diesen Strafausschließungsgrund trägt, mithin, daß die Nichterbringung des Wahrheitsbeweises ihm zum Nachteil gereicht. Die Straffälligkeit eines Angeklagten wird also hier, wie Finger[1]) sehr mit Recht betont, von Umständen abhängig gemacht, die außer jeder Beziehung zur Schuld stehen: ein aleatorisches Moment wird bei der Bestrafung der üblen Nachrede von Bedeutung. Gegen diese Konsequenz sträubt sich unser Rechtsgefühl, und das hat auch die verschiedenen Versuche hervorgerufen, schon de lege lata den Tatbestand des Paragraphen anders zu fassen, Versuche, die wir aber oben zurückweisen mußten. Der Grund, aus welchem das Gesetz diese Verschiebung der Beweislast für nötig hält, ist der Zweck, zu einem genügenden Ehrenschutz zu gelangen. Das Gesetz handelt dabei aber in vollständiger Verkennung des Umstandes, daß durch die Bestrafung des Täters die Ehre des Verletzten keineswegs wiederhergestellt ist (zumal bei der Formulierung der Tatbestände, welche auf die Wahrheit der Tatsache oder Richtigkeit des Urteils keine Rücksicht nimmt), wie auch umgekehrt des Umstandes, daß durch die Freisprechung des Beleidigers noch lange kein Makel auf den Verletzten fällt. Erst in dem Augenblick, wo das Gesetz diese Verschiebung der Beweislast fallen lassen würde, wo also eine Bestrafung der üblen Nachrede erst eintreten könnte, wenn nicht bloß durch Vermutung, sondern auf Grund eingehender Beweisaufnahme festgestellt ist, daß die Behauptung unwahr ist, erst in diesem Fall kann in der Bestrafung des Täters ein Ehrenschutz für den Beleidigten gefunden werden. Durch die insbesondere von Beling[2]) vorgeschlagene Institution des Informativprozesses würde dieses Ziel freilich auch, und jedenfalls sogar besser und sicherer, erreicht werden; aber es würde bei den Bedenken, welche eine derartige vollkommen neue Prozeßart doch leicht bei den gesetzgebenden Faktoren finden könnte, vielleicht ratsamer sein, zunächst einmal als einfachere Ände-

[1]) G.S. 74, S. 309 ff.
[2]) Informativprozesse 1907. Üble Nachrede, S. 79 ff.

rung die Aufgabe der Präsumption der Unwahrheit zu verlangen.

Diese für die lex lata geltende Auffassung der exceptio veritatis gilt methodisch auch für den Vorentwurf, wenn auch praktisch der Wahrheitsbeweis dort in sehr wesentlichen Beziehungen eingeschränkt ist.

2. Des weiteren kommen als Strafausschließungsgründe die Fälle des § 193 in Betracht, jedoch ebenfalls nur soweit, als es sich tatbestandlich um lediglich inhaltliche Beleidigungen handelt. Wir haben zwar gesehen, daß sich bei einer großen Zahl, vielleicht sogar bei der Mehrzahl derjenigen Fälle, auf die § 193 Anwendung findet, die Straflosigkeit aus einem anderen Grunde erklären läßt; aber abgesehen von den Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen ließ sich die Straflosigkeit nicht restlos durch die Auffassung als Tatbestands-, Rechtswidrigkeits- oder Schuldausschließungsgrund erklären, und es bleibt uns daher nichts anderes übrig, als diesen Rest eben als Fälle anzusehen, in denen eine negative Strafdrohungsbedingung vorliegt.

Weitere negative Strafdrohungsbedingungen als die erwähnten gibt es bei der Beleidigung nicht.

Soweit übrigens das Gesetz in den §§ 192 und 193 einen solchen Strafausschließungsgrund anerkennt, hat das für den Richter die große praktische Bedeutung, daß ihn schon die Feststellung dieses Moments zu einem freisprechenden Urteil führt, und daß ihm dadurch die im Einzelfall vielfach sehr schwierige Untersuchung über das Vorliegen des Tatbestandes, der Rechtswidrigkeit und der Schuld erspart bleibt.

V. Kapitel.

Die Strafaufhebungsgründe und die persönlichen Strafausschließungsgründe.

§ 23.

Zum Schluß ist noch auf die Kategorien der Strafaufhebungsgründe und der persönlichen Strafausschließungsgründe einzugehen, allerdings nur insoweit, als bei der Beleidigung besondere (d. h. nicht bei allen Deliktstypen gleichermaßen vorkommende) Fälle dieser Art in Frage stehen.

I. Die Strafaufhebungsgründe.

1. Als einzigen besonderen Strafaufhebungsgrund kennt das geltende Recht die Kompensation in den Fällen der Retorsion (§§ 199, 233 R.St.G.B.). Ein Strafaufhebungsgrund liegt allerdings nur insoweit vor, als das Gesetz es für zulässig erklärt, den ersten Beleidiger für straffrei zu erklären.[1]) (Dabei ist der gesetzgebungspolitische Gedanke der, daß hier die Gegenbeleidigung schon als Strafe anzusehen ist.)[2])

Die Kompensation setzt übrigens u. a. voraus, daß sowohl bei der Beleidigung wie bei der Gegenbeleidigung alle einzelnen Verbrechenselemente, also Tatbestand, Rechtswidrigkeit, Schuldhaftigkeit, passende Strafdrohung und Strafdrohungsbedingungen als vorhanden festgestellt werden.

2. Einen weiteren Strafaufhebungsgrund kennt das geltende Recht nicht.

---

[1]) Beling, Grundzüge S. 117.

[2]) Frank, I zu § 199.

Es wäre aber de lege ferenda unzweifelhaft zu empfehlen, dem Widerruf und der Abbitte, wenn sie in geeigneter Form und unter geeigneten Umständen erfolgen, ebenfalls diese Bedeutung als Strafaufhebungsgründe beizulegen.[1]) Tatsächlich sind Widerruf und Abbitte schon vielfach durchaus üblich, und mit ihrer gesetzlichen Verwertung würde man nicht nur die — mehr theoretische — Genugtuung haben, ein uraltes germanisches Rechtsinstitut wieder zum Leben gerufen zu haben und damit dem deutschen Rechtsempfinden entgegengekommen zu sein, sondern man würde auch praktisch vielfach zu sehr günstigen und segensreichen Ergebnissen kommen, nicht zum mindesten für solche Fälle, in welchen aus Verwechslung oder aus Unüberlegtheit eine Beleidigung gefallen ist, und der Beleidigte trotz Widerrufs starrköpfig auf der Bestrafung des Beleidigers besteht.

II. Die persönlichen Strafausschließungsgründe.

Als persönlicher Strafausschließungsgrund kommt die Kompensation insofern in Frage, als sie zur Straffreierklärung des zweiten Beleidigers führen kann. Diese Straffreierklärung läßt übrigens auf den ersten Blick auch noch eine andere methodische Erklärung zu, nämlich die Auffassung als negative Strafdrohungsbedingung. Bei letzterer Annahme würde die Gegenbeleidigung überhaupt nicht als Verbrechen anzusehen sein, und das hätte zur praktischen Folge, daß Anstiftung und Beihilfe dazu ebenfalls straflos bleiben müßten. Ohne starke Pressung des Sachverhalts wird man dieser Auffassung aber nicht beitreten können: man wird vielmehr zu sagen haben, daß hier ein Verbrechen zwar vorliege, daß der Täter aber aus Gründen, die in seiner Person (oder besser, die nicht auf objektivem Gebiet) liegen, persönlich nicht strafbar ist. Darauf weist auch die Analogie zu dem überaus ähnlich gelagerten Fall des Notwehrexzesses (§ 53 III) hin, der doch zweifellos als persönlicher Strafausschließungsgrund aufzufassen ist.[2])

Damit sind wir am Ende auch dieses letzten Teils unserer Erörterung angelangt.

---

[1]) Helfritz (Der geschichtliche Bestand und die legislatorische Verwertbarkeit von Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung. Greifswalder Dissertation 1905) kommt allerdings darauf hinaus, Urteilserlaß und Zwang zum Widerruf vorzuschlagen; vergl. hiergegen aber Beling, Informativprozesse, S. 12 und 13, Anm. 6 bezw. 1.

[2]) So Beling, Grundzüge S. 113.

§ 24.

Schluß.

Die ursprüngliche Idee der Abhandlung war die gewesen, zunächst die Verbrechenselemente der Beleidigung einzeln unter vorläufiger Ausscheidung der §§ 192 und 193 zu erörtern und sodann in einem besonderen zweiten Teil ausschließlich auf diese Paragraphen einzugehen. Da sich aber diese Behandlung als unzweckmäßig und unklar herausgestellt hat, so ist der § 193 in die Abhandlung hineingearbeitet worden, so daß die Erörterungen über ihn an den verschiedensten Stellen zerstreut sind. Der Verfasser kann es sich nun aber doch nicht versagen, zum Schluß noch in gedrängter Kürze den § 193 als Ganzes ins Auge zu fassen und die bei der Einzelbetrachtung gewonnenen Ergebnisse im Zusammenhang zu würdigen.

Der § 193, der in der Praxis der Gerichte eine enorm große Rolle spielt und auch zu einer sehr starken nicht immer klaren und konsequenten Judikatur des R.G. geführt hat, ist wegen seiner weiten und undeutlichen Fassung und wegen der großen Verschiedenheit der in ihm aufgezählten Fälle der Gegenstand einer Unzahl von Kontroversen und damit ein ziemlich unerschöpfliches Thema für monographische Abhandlungen geworden. Aber in fast allen diesen Abhandlungen wird die systematische Bedeutung des Paragraphen, die doch für die ganze Würdigung und Auslegung grundlegend ist, meist nur incidenter gestreift, jedenfalls aber nirgends in den Vordergrund des Interesses gestellt. Es war daher unsere Aufgabe, im Zusammenhang mit unseren übrigen Erörterungen auch den § 193 auf seine systematische Bedeutung hin zu würdigen.

Mit dieser Frage hingen folgende zwei Fragen aufs engste zusammen:

a) einmal die Frage, ob alle die in § 193 genannten Fälle unter dem gleichen methodischen Gesichtspunkt zu betrachten, oder ob hier nicht nur tatsächlich, sondern auch juristisch-systematisch durchaus verschiedene Gesichtspunkte aneinandergereiht sind;

b) und sodann die Frage, ob § 193 deklaratorisch oder dispositiv ist, d. h. ob er nur etwas ausspricht, was schon aus den übrigen Rechtsgrundsätzen sich ergeben würde (so daß er also streng genommen überflüssig wäre) oder aber, ob er neue Bestimmun-

gen aufstellt, also Straflosigkeit anordnet in Fällen, in denen ohne ihn Strafe eintreten müßte.

Was nun die Beantwortung dieser Fragen betraf, so war folgende Reihenfolge allein möglich:

In erster Linie mußte gefragt werden, was systematisch der Sinn der einzelnen Bestimmungen ist, und erst wenn diese Frage erledigt war, konnte an die andere — eigentlich nur theoretisch bedeutsame — Frage herangetreten werden, ob diese Strafausschließungsgründe deklaratorisch sind oder nicht. Diese Frage war, soweit wir Tatbestandsausschließungsgründe feststellen konnten, selbstverständlich zu bejahen, soweit wir Strafausschließungsgründe schlechthin annahmen, von vornherein zu verneinen; in allen übrigen Fällen war die Sache dagegen nicht unzweifelhaft. Wir sind aber zu dem Ergebnis gekommen, daß § 193 jedenfalls nicht in dispositiver Weise Unrechtsausschließungsgründe schafft, während wir denjenigen Teil des Paragraphen, der von der Ausführung von Rechten usw. handelt, als dispositiven Schuldausschließungsgrund bezw. Schuldaufwiegungsgrund ansprechen zu müssen geglaubt haben.

Auf Grund der von uns gewählten Methode sind wir — entgegen der durchaus herrschenden Meinung [1]) — zu dem Ergebnis gekommen, daß der Versuch, den § 193 systematisch einheitlich zu würdigen und somit alle die verschiedenen Fälle des Paragraphen unter einen Nenner zu bringen (z. B. alle unter den Gesichtspunkt der Unrechtsausschließungsgründe) verfehlt ist: der Gesetzgeber hat sich bei der Abfassung dieses Paragraphen über die methodische Stellung der in ihm enthaltenen Bestimmungen keinerlei Gedanken gemacht; er hat nur zum Ausdruck bringen wollen, daß nicht alle Äußerungen, durch die sich jemand gekränkt fühlt oder die einen herabwürdigenden Sinn haben, gleich auch als Beleidigungen strafbar seien, und er hat damit den erwünschten Erfolg gehabt, die Zahl der Bestrafungen wegen Beleidigung wesentlich zu verringern.

Der ursprüngliche Sinn des § 193 war jedenfalls ein vorwiegend deklaratorischer gewesen: er hatte nur den praktischen Zweck gehabt, den Richter darauf aufmerksam zu machen, daß es in vielen Fällen doch

---

[1]) Vergl. hier insbesondere noch die Begründung zu § 263 des Vorentwurfs.

an einzelnen maßgebenden Verbrechenselementen fehle, und erst durch die im Reichstag durch den Antrag Lasker erfolgte Einführung der Bestimmung, wonach Äußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen ebenfalls straflos sein sollten, hat der § 193 auch in dieser Beziehung einen durchaus gemischten Charakter angenommen.

Diese Erkenntnis ist von erheblicher praktischer Bedeutung für die Frage, ob § 193 St.G.B. auch auf die Majestätsbeleidigung und auf die Beleidigung im Sinne der §§ 91, 121 M.St.G.B. Anwendung finden kann. Wäre nämlich § 193 in allen Beziehungen rein deklaratorisch, so wäre seine Anwendbarkeit in dieser Richtung außer Zweifel; nach unserer Auffassung aber, wonach § 193 jedenfalls zum Teil dispositiv ist, ergeben sich gegen die allgemeine Anwendbarkeit Bedenken. Man wird daher zu dem Resultat kommen müssen, daß § 193, soweit er dispositiver Natur ist, für die Fälle des Militärstrafrechts außer Betracht bleiben muß,[1]) und dasselbe wird auch für die Majestätsbeleidigung zu gelten haben.[2])

§ 193 stellt also methodisch betrachtet eine einheitliche und klare Bestimmung nicht dar, praktisch aber ist er der bedeutsame legislative Ausdruck des Gedankens, daß nicht alles eine strafbare Beleidigung ist, was auf den ersten Blick als Beleidigung erscheint. Er ist mit § 192 zusammen das juristische Fundament (andererseits aber auch die juristische Begrenzung) des sonst nur einen ideal-programmatischen Charakter tragenden Satzes von dem Recht der Wahrheit und von dem Recht der freien Meinungsäußerung. Wegen dieses seines wertvollen Kernes ist der § 193 auch seinem Inhalt nach unverändert in den Vorentwurf aufgenommen worden und wird wohl auch ein Bestandteil unseres neuen Rechts werden. Und wenn auch unser zu erwartendes neues Strafgesetz selbst (mit dem Vorentwurf) eine in verschiedener Richtung abweichende, vielleicht bessere und klarere Formulierung belieben sollte: der Grundgedanke des § 193 ist ein so wesentlicher und wertvoller Bestandteil moderner Rechtsanschauung, daß er unzweifelhaft auch ein Grundsatz des kommenden Rechts sein und bleiben wird.

---

[1]) Ebenso R.M.G.E. 1, 134, 2, 34, 3, 36; E. vom 24. Januar 1907 im Recht 1904, 820. Anderer Ansicht Meyer, Militärstrafrecht, II, 27; Beling, Z. 24. 248.

[1]) Ebenso R.G.E. 5, 46, R. 10, 274, E. 18, 382. Anderer Ansicht v. Liszt, § 168 I; Binding, Lehrbuch 1, 170.

Druck von Gebrüder Böhm, Kattowitz O.-S.

Lebens- und Bildungsgang.

Ich, Eduard Hugo Robert Otto Kern, bin am 13. Oktober 1887 in Stuttgart als Sohn des damaligen Hauptmanns Hugo von Kern und seiner Ehefrau Josefine, geb. Freiin von Scholley geboren. In den Jahren 1893—1895 besuchte ich die Elementarschule in Tübingen und die evangelische Volksschule in Ellwangen; im Herbst 1895 trat ich in das humanistische Gymnasium in Ellwangen ein, das ich im Sommer 1905 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Ich studierte von Wintersemester 1905/1906 bis Wintersemester 1906/1907 und von Sommersemester 1908 bis Sommersemester 1909 in Tübingen, im Sommersemester 1907 in Leipzig Rechtswissenschaft. Die Wintersemester 1907/1908 und 1909/1910 brachte ich zu Hause in Ellwangen zu.

Im Frühjahr 1910 bestand ich in Tübingen die erste höhere Justizdienstprüfung; seither bin ich — mit einer Unterbrechung durch den Militärdienst — als Referendar am Kgl. Amtsgericht Ellwangen beschäftigt.